بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

فن العادات والمعاملات من كتاب مفاتيح الشرايع وفيه كتب مفاتيح المطاعم والمشارب مفاتيح المناكح والمواليد مفاتيح المعايش والمكاسب مفاتيح العطايا والمروات مفاتيح القضا والشهادات مفاتيح الفرايض والمواريث خاتمة في الحيل الشرعية ويدخل في الاول احكام الصيد والذبايح وفي الثاني الطلاق والخلع والمبارات واللعان والظهار والايلاء وفي الثالث احيا الموات والاصطياد والاسترقاق والبيع والربوا والشفعة والشركة والقسمة والمزارعة والمساقات والاجارة والجعالة والسبق والصلح والاقالة واحكام المداينات من القرض والرهن والضمان والحوالة والكفالة وتفليس المديون والاقرار والابراء وساير الامانات والضمانات من الوديعة والعارية والغصب والاتلاف واللقطة واحكام التصرف بالنيابة من الولاية والوكالة والوصاية وفي الرابع الهبات والهدايا والوقوف والسكنى والحبس والوصية بالمال والعتق والتدبير والكتابة كتاب مفاتيح المطاعم والمشارب

قال الله تعالى وما جعلناهم جسدا لا ياكلون الطعام وقال الله عز وجل كلوا واشربوا في الحسن عن مولانا الباقر ع ان الله خلق ابن ادم اجوف فالاكل والشرب ضروريات للانسان ولا بد ان يكونا من حلال ففي الحديث النبوي ص اي لحم نبت من حرام فالنار اولى به فمعرفة الحلال والحرام فيهما من المهمات

الباب الاول في الحيوان القول فيما يحل ويحرم منه قال الله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي

محرما

محرما على طاعم يطعمه الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير فانه رجس او فسقا اهل لغير الله به مفتاح حل الانواع الثمانية من ضروريات الدين لحرمة الخنزير والكتاب والسنة ناطقان به كنطقهما به واما الحمول الثلثة فالمشهور حلها على كراهة للاصل والاية السابقة وظواهر المعتبرة بل صريح بعضها خلافا للحلبي في البغل وهو ضعيف فما يخالف الحل في الثلثة يحمل على الكراهة جمعا وفي اشدية كراهة البغل ام الحمار قولان ويحرم الكلب والسنور اهليهما ووحشيهما عندنا للنهي النبوي المشهور عن اكل كل ذي ناب من السباع ومخلب من الطير المروي في المعتبرة وفي الموثق انه ص حرم كل ذي مخلب من الطير وكل ذي ناب من الوحش والسبع كله حرام وان كان سبع لا ناب له وبع الله ... له ظفرا وناب يفترس به قويا كان كالاسد والنمر او ضعيفا كالثعلب وابن اوى مفتاح يحل من الوحشية البقر والكباش الجبلية والحمر والغزلان واليحامير اجماعا للدلايل السابقة ويحرم منها ما كان سبعا للنهي السابق وكذا الارنب والضب واليربوع والقنفذ والوبر والخز والفنك والسمور والسنجاب والعظاية واللحكة والحشار كلها كالحية والفارة والعقرب والجرذان والخنافس والصراصر وبنات وردان والبراغيث والقمل بلا خلاف في شيء منها ومنها ما هو منصوص على تحريمه بخصوصه ومنها ما يحرم لخبثه كالحشار لاية وحرم عليكم الخبايث وشدة منها ما هو ذو سم فيحرم لما فيه من الضرر وهذا مع ان المستفاد من الصحاح المستفيضة حل كل ما لم يحرمها القران على كراهة في بعضها ومنها ما حرم الله في القران من دابة الا الخنزير ولكنه النكرة ومنها كان رسول الله ص عزوف النفس وكان يكره الشيء ولا يحرمه فاتي بالارنب فكرهها ولم يحرمها ومنها سئل عن سباع الطير والوحش حتى ذكر له القنفذ والوطواط والحمير والبغال والخيل فقال ليس الحرام الا ما

حرم الله في كتابه وقد نهى رسول الله صلعم عن اكل لحوم الحمير وانما نهاهم من اجل ظهورهم ان يفنوه وليست الحمير بحرام ثم قال اقرا هذه الاية قل لا اجد الى اخرها وفي رواية كان يكره ان يؤكل من الدواب لحوم الارنب والضب والخيل والبغال وليس بحرام كتحريم الميتة والدم ولحم الخنزير والشيخ حمل التحريم المنفي في هذه النصوص على التحريم المخصوص المغلظ الشديد الحظر وهو ما اقتضاه ظاهر القران نعم يستفاد من كثير من النصوص المعتبرة وغيرها تحريم المسوخات كلها وعليه العمل مفتاح قيل يحرم اكل ما ليس على صورة السمك من حيوان البحر ما عدا الطير بلا خلاف بيننا ولم اجد له مستندا وفي رواية كل ما كان في البحر مما يؤكل في البر مثله فجائز اكله وكل ما كان في البحر مما لا يجوز اكله في البر لم يجز اكله ويحل ما له فلس من السمك بلا خلاف بين المسلمين سواء بقي فلسه كالشبوط او لم يبق كالكنعت ويقال الكنعد والاخبار به مستفيضة واما ما ليس له فلس من في الاصل فاختلفوا فيه لاختلاف المعتبرة فالمحرمون حملوا المخالف على التقية والمحللون على الكراهة جمعا والاول اشهر وللثاني الصحاح منها سالته عن الجري والمارماهي والزمير وما ليس له قشر من السمك حرام هو فقال يا محمد اقرا هذه الاية التي في الانعام قل لا اجد فيما اوحي الي محرما قال فقراتها حتى فرغت منها فقال انما الحرام ما حرم الله ورسوله في كتابه ولكنهم قد كانوا يعافون اشياء فنحن نعافها ومنها ويكره كل شيء من البحر ليس له قشر مثل الورق وليس بحرام انما هو مكروه ومع ذلك تحريم الجري ويقال الجريث كاد يكون اجماعا والصحاح به مستفيضة وفي رواية بعض الاخبار انه من المسوخات وفي الصحيح لا يحل اكل الجري ولا السرطان ولا السلحفاة وفيه لا يكره شيء من الحيتان الا الجري قال الشيخ ره الوجه في هذه الاخبار انه لا يكره كراهة الحظر الا هذا الجري وان كان يكره كراهة الندب والاستحباب مفتاح يحرم من الطير ما له مخلب اي ظفر اجماعا قويا كان كالبازي او ضعيفا كالنسر للنص السابق وكذا ما كان صفيفه اكثر من دفيفه للمعتبرة منها الصحيح كل ما دف ولا تاكل ما صف وكذا ما ليس له قانصة ولا حوصلة ولا صيصية للنصوص وما له احد هذه فهو حلال وقد ورد بخصوص بعضها نصوص

كالحمام الذي هو نسر لكل ذات طوق من الطيور او ما عب اي شرب الماء بلا مص منه القمري وهو الازرق والدبسي وهو الاحمر والورشان وهو الابيض والفواختة وغيرها وكالحجل والقبج والدراج والقطاة والطيهوج وهو من طيور الماء له ساق طويل والدجاج والكروان والكركي والصعوة وقيل العلامات الثلث الاخيرة انما يعتبر في المجهول للموثق والقانصة والحوصلة يمتحن بهما من الطير ما لا يعرف طيرانه وكل طير مجهول وفي خبر آخر كل ما دف ولا تاكل ما صف قلت الى اي شيء مذبوحا فقال كل ما كانت له قانصة وهو راجع الى ما قلناه اذ لا محرم له احدها والا يحلل خال عنها مفتاح يحرم الطاوس والخفاش والوطواط ايضا لانهما مسخ كذا في النص وفي الغربان اقوال ثالثها تحريم الابقع الطويل الذنب ويقال له العقعق ايضا والاسود الكبير الذي يسكن الجبال دون الزاغ الذي يكون في الزرع والاغبر الرمادي الذي اصغر منه ويقال له الغداف وقيل يحرم ما عدا الزاغ فللمحرمين مطلقا الصحيح لا يحل اكل شيء من الغربان زاغ ولا غيره وللمحللين بلفظ طريق ابان المشترك الظاهر كونه الناووسي النهي اكل الغراب ليس بحرام انما الحرام ما حرم الله في كتابه ولكن الانفس تتنزه عن كثير من ذلك تقززا وللمفصلين كون الاولين او الثلثة من سباع الطير بخلاف الاخرين او الزاغ او كونهما ياكلان الجيف من الخبائث بخلاف الاخرين لانه ياكل الحب وفي الموثق انه كره اكل الغراب لانه فاسق وفي الخبر ان النبي صلعم سماه فاسقا فقال والله ما هو من الطيبات مفتاح قيل يكره الخطاف والهدهد والقبرة والصرد والصوام والشقراق لورود النهي عن قتل هذه كلها في النصوص وفيه نظر لعموم الخبر في الخطاف لا باس به وهو مما يحل اكله ولكن كره اكله لانه استجار بك وفي الاخر لا تاكلوا القبرة ولا تسبوها ولا تعطوها الصبيان يلعبون بها فانها كثيرة التسبيح لله عز وجل وقيل بتحريم الخطاف للخبر وفيه ضعف سندا ودلالة مع انه يدفع طيرانه وفي الموثق هو مما يؤكل وتنزيله على التعجب كما فعل الشيخ بعيد والمشهور كراهة الفاختة والحباري ايضا اما الفاختة ففي الخبر انها طائر

فقدم

مشوم يقول فقدم وأما الجباري ففيه لا أرى بأكلها بأساً فكان نفي البأس يشعر بالكراهة وهو
كما ترى مع ان في الصحيح سئل عن الجباري قال فوددت ان عندي منه فأكل منه حتى أمتلي مفتاح طير
البحر كطير البر عندنا لاطلاق النصوص ففي الخبر كل من الطير ما كانت له قانصة ولا مخلب له وسئل عن طير الماء
فقال مثل ذلك وفي الموثق كل من طير البر ما كان له حوصلة ومن طير الماء ما كان له قانصة كقانصة الحمام
لا معدة كمعدة الانسان هذا مع ان في الحسن سئل عن طير الماء وما يأكل السمك منه يحل قال لا بأس
كله وفي القرآن احل لكم صيد البحر وطعامه مفتاح قد يعرض التحريم للحيوان المحلل اما بان يطأه
الانسان فيحرم لحمه ولحم نسله بالنص ولو اشتبه بغيره يقسم نصفين ويقرع عليه مرة بعد اخرى حتى يبقى واحد
فيذبح ويحرق وحل الباقي كذا في النص وفتوى الاصحاب وان ضعف السند واما بان يشرب
لبن خنزيرة حتى ينبت عليه لحمه ويشتد عظمه وقوته فيحرم لحمه ولحم نسله وان لم ينبت او يشتد فيكره ويستبرأ
سبعة ايام بان يغتذي بغيره فيهما استحبابا للنصوص التي لا راد لها وان ضعف اسنادها
وورد ذلك في الحمل والجدي خاصة وفيهما اما ما عرفت من نسله فلا تقربنها واما ما لم تعرفه فانه بمنزلة
الجبن فكل ولا تسأل عنه واما بالجلل بان يغتذي محض عذرة الانسان كما هو المشهور او مطلق
النجاسة كما قال الحلبي حتى ينمو ذلك في بدنه او يوما وليلة او الى ان يظهر نتنها في لحمه وجلده او
الى ان يسمى في العرف جلالا او يكون اكثر طعامه ذلك او ان محض عذرة الانسان يحرم وان
خالطها بغيره كره على اختلاف الاقوال فيستبرأ بحبسه على طعام آخر الى مدة يزول معها الحكم
السابق على اختلاف اصناف الحيوانات في تلك المدة والنصوص مختلفة في تقديرها في الاكثر وبسببه
اختلف الاصحاب فيه ولا نص معتبر في هذا الباب اصلا سوى النهي عنه واما تفسيره ففي رواية
الجلالة التي يكون ذلك غذاؤها وفي اخرى لا بأس بأكلهن اذا كن يخلطن ومن ثمة ذهب
بعضهم الى كراهته مطلقا بحمل النهي على التنزيه اذ لا نص على التحريم في شيء منها ومنهم الشيخ في المبسوط

قائلا

قائلا انه مذهبنا مشعرا بالاتفاق ومما اتفقوا عليه في مدة استبرائه الناقة باربعين يوما ومما اختلفوا
فيه البقرة فقدروها باربعين وبثلاثين وبعشرين والشاة بعشرة وبسبعة وخمسة والسمك فبيوم
وليلة ويوم والبطة والدجاجة بخمسة وثلاثة فيهما وسبعة مع يوم الى الليل في الاخيرة خاصة قال الشهيد
الثاني ره وينبغي اعتبار اكثر الامرين من هذه المقدرات وما به يزول الجلل والنتن يخرج من
حق الادلة ولولا اشتهار العمل بالتقدير في الجملة بين الاصحاب لامكن عدم الرجوع اليه
في شيء منها واحسن ولو شرب خمرا او بولا لم يحرم لحمه لكن في الخبر ان الشاة السكرى اذا ذبحت
على تلك الحال لا يؤكل ما في بطنها وفي التي شربت بولا انه يغسل ما في جوفها ثم لا بأس مفتاح
البيض واللبن تابعان فمما يحل حلال ومما يحرم حرام ومع الاشتباه يحل من البيض ما اختلف طرفاه
لا ما اتفق للصحاح منها اذا دخلت اجمة فوجدت بيضا فلا تأكل منه الا ما اختلف طرفاه و[illegible]
ما استوى طرفاه فلا تأكل وما اختلف طرفاه فكل وفي السمك يؤكل ما كان خشنا الا ما كان املس
على المشهور ولم يقيد الاكثر بحال الاشتباه وانكره الحلي راسا قائلا انه لا دليل عليه من كتاب
ولا سنة ولا اجماع ووافقه في المختلف مستدلا بعموم واحل لكم صيد البحر وطعامه وعدم
ما ينافيه في الاحاديث المعول عليها مفتاح لا خلاف في تحريم الميتة من الحيوان اي الخارج روحه
بغير التذكية المعتبرة شرعا سواء ما لا يقع عليه الذكوة في الشرع وما يقع ولم يقع والكتاب
والسنة ناطقان به وقد صدر بتحريمها الآية الكريمة وفي حكمها اجزاؤها التي تحلها الحيوة وان
ابينت من الحي بلا خلاف وكما يحرم اكلها يحرم الانتفاع بها بوجه من الوجوه قيل لانه اقرب
المجازات الى الحقيقة من اضافة التحريم الى العين وفيه ان المتبادر من مثله الاكل كما ان المتبادر
من تحريم الامهات النكاح نعم في الصحيح قلت الميتة ينتفع بشيء منها قال لا وجوز جماعة منا
الاستقاء بجلودها وان كانت نجسة واما ما لا تحله الحيوة منها فلا يصدق عليه الموت فيحل

استعماله بلا خلاف الا في اللبن وقد ذكرناه مفصلا في مفاتيح الصلوة واذا وجد لحم ولا
يدرى اذكي هو ام ميت فالمشهور انه يطرح في النار فان انقبض فهو ذكي وان انبسط
فهو ميت للخبر وفي سنده وقف وجهالة وفي معتبر ورد الصحيح كل شيء فيه حلال وحرام فهو لك
حلال حتى تعرف الحرام بعينه فتدعه وفي آخر كل شيء هو لك حلال حتى تعلم انه حرام بعينه فتدعه
واذا اختلط الذكي بالميت وجب الامتناع منه حتى يعلم الذكي بعينه لوجوب اجتناب
الميت ولا يتم الا بذلك كذا قالوه وفي الصحيحين اذا اختلط الذكي والميتة باعه ممن يستحل
الميتة ويأكل ثمنه وقيل انما يجوز بيعه ممن يستحل الميتة ان قصد بيع الذكي خاصة ولا بأس وقيل لا يجوز
مطلقا وهما اجتهاد في مقابلة النص مفتاح لا خلاف في تحريم الدم اما المسفوح فلصريح الآية
والنجاسة واما غيره فلكونه من الخبائث الا ما يتخلف في المذبوح في تضاعيف اللحم فانه طاهر حلال
بلا خلاف للاصل وتقييد المحرم في الآية بكونه مسفوحا اي مصبوبا بقوة تخرج الخبيث ويبقى غيره
بشرطان لا يجب النفس لكن ورد في الصحيح قدر فيها جزور ووقع فيها قدر اوقية من دم ايؤكل
قال نعم النار تأكل الدم وفي الخبر الحوفي ومضمونهما افتى الشيخان ومنعهما الآخرون وحكموا بنجاسة
المرق وتطهر اللحم والتوابل بالغسل وهو احوط مفتاح الطحال في معنى الدم لانه مجمع الدم
الفاسد والنصوص بتحريمه بخصوصه مستفيضة وكذا يحرم من الحيوان المحلل كل مستخبث كالفرث
والقضيب والانثيين بلا خلاف في الاربعة كالدم وفي الخبر لا يؤكل من الشاة عشرة اشياء
الفرث والدم والطحال والنخاع والعلباء والغدد والقضيب والانثيان والحياء
والمرارة وذكر في الآخر بعض هذه والفرج باقسمه ظاهره وباطنه والمشيمة وهو موضع الولد و
الغدد مع العروق والحدق والخرزة التي تكون في الدماغ وفي الآخر انه نهى القصابين
عن بيع سبعة اشياء وعد منها اذان الفؤاد وفي المقطوع انه كره اكل الكليتين وقال انهما

مجمع البول والاصحاب يختلفون في كراهة ما عدا الاربعة الاول وحرمتها والاصح الكراهة للاصل
وضعف الاسناد في الاستناد في الكل فلا يصلح لاثبات التحريم الا المرارة والمشيمة والمثانة للاستخباث
وفاقا للمحقق ولو شوي الطحال مع اللحم ولم يكن مثقوبا لم يحرم وكذا لو كان اللحم فوقه اما لو كان مثقوبا
وكان اللحم تحته حرم على المشهور للموثق **القول في التذكية** قال الله تعالى الا ما ذكيتم مفتاح التذكية
تقع على ماكول اللحم اجماعا بمعنى طهارة مذكاه وحله ولا تقع على الادمي ونجس العين اجماعا [illegible]
من المعينين وفي وقوعها على ما سوى ذلك بالمعنى الاول خلاف قد ذكرنا تفصيله في مفاتيح الصلوة
واخترنا الوقوع وما يقدر على تذكيته ذبحا او نحرا لا يحل ولا يطهر الا بهما بلا خلاف سواء كان انسيا
في الاصل او وحشيا استأنس او صيدا او فرخا لم ينهض بعد للعموم وغير المقدور عليه جميع اجزائه مذبح
من دون شرط سواء كان ممتنعا بالاصالة او انسيا توحش او تردى في بئر ونحوها للضرورة وهو الاول
هو الصيد ويأتي احكامه والاخير ان بنص لتشرع في الصحيح في ثور تعاصى فابتدره قوم باسيافهم و
سموا واتوا عليا ع فقال هذه ذكاة وحية ولحمه حلال وفي الحسن في رجل ضرب بسيفه جزورا او شاة
في غير مذبحها وقد سمى حين ضرب قال اذا اضطر اليه فاستصعب عليه ما يريد ان يذبح فلا بأس
بذلك وفي الخبر النبوي عن بعير تردى في بئر فقال ص لو طعنت في خاصرته يحل لك مفتاح شرط التذكية
اسلام المذكي او حكمه كالصبي فلا يحل ذبيحة الكافر سواء اهل الكتاب وغيرهم على المشهور خلافا للصدوق و
العمانيين في الاول للتحريم ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق فانهم لا يذكرون اسم الله ولو ذكروا
لا عبرة به لاعتقادهم ما لا يليق بجنابه تعالى وورد النهي عن اكل ذبيحتهم في النصوص المعتبرة واجيب
عن الاول بان الفرض ذكر اسم الله عليه والشرط الصدوق بسماع تسميتهم والمنع انما هو من حيث
عدم الذكر لا من حيث الكفر مع انهم مقرون بالله تعالى وفي فرق المسلمين من ينسب اليه سبحانه امورا
منكرة لا يقصر عما نسبوا اليه ان للآية وجوها ومحامل اخرى فهو رد في غير واحد من الاخبار بعد تحليل ذبيحتهم

قلت وان سمى المسيح قال وان سمى فانما يريد الله به وعن الثانى بان الصحيح منها لا يدل على التحريم و
غير الصحيح لا عبرة به لو سلمت ولا التنص مع ان منها ما هو مخصوص بنصارى العرب ولو كان التحريم
عاما لما كان للتخصيص فائدة ووجهه ان تنصرهم وقع فى الاسلام فلا يقبل منهم مع انها معا
بما هو اصح سندا او اوضح دلالة وللحل وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم فان الطعام اما
ما يطعم مطلقا فيشمل ما نحن فيه او الذبايح كما فسره بعضهم فهو نص فيه واما حمله على الحبوب كما
ورد فى الاخبار فهو بعيد مع ان حلها غير مختص بهم بل شامل لجميع اصناف الكفار وللحل ايضا الصحاح
العريحة الصحيحة المستفيضة وفى بعضها قيل انهم لا يسمون فقال ان حضرتموهم فلم يسموا فلا تاكلوا وان
اذا غاب فكل وحمل هذه على التقية ليس باولى من حمل تلك على الكراهة بل الثانى اولى لان لبعض
تلك ظاهر فيها ويجوز حمل هذه على سماع التسمية منهم كما فى بعض النصوص او علم كان منهم على
امر موسى وعيسى كما فى الخ **مفتاح** ومن الاصحاب من اشترط الايمان ايضا كالقاضى و
الحلبى خص المنع بجاحد النص والعلامة بمن لا يعتقد وجوب التسمية والاصح عدم اعتبار شى
من ذلك الا ان يعتقد بالخروج عن الاسلام كالناصبى وفاقا للاكثر لعموم وما لكم الا تاكلوا
مما ذكر اسم الله عليه وللصحيح عن ذبيحة المرجى والحرورى فقال كل وقر واستقر حتى يكون
ما يكون وفى الحسن لا تاكل ذبيحة الناصب الا ان تسمعه وللقاضى الصحيح انى انهاك عن ذبيحة
كل من كان على خلاف الذين انت عليه واصحابك الا عند الضرورة قال الشهيد الثانى
ان النهى فيه ظاهر فى الكراهة اجماعا او بقرينة الضرورة المستثناة فيه فانها اعم من بلوغ الحد
المسوغ لاكل الميتة ولا استثنا الناصب الموثق لا تحل ذبيحة الناصب فيمن شر اللحم
ما ياكل الا الميتة والدم ولحم الخنزير قال واعظم عند الله من ذلك **مفتاح** ولا يشترط البلوغ
ولا العقل الكامل بل التميز خاصة ولا الذكورة والفحول والطهارة والبصر للاصل والصحاح

وفى الحسن ان ذبيحة المرأة اذا جادت الذبح وسمت لا باس باكلها وكذا الصبى وكذا الاعمى اذا سدد
وفى الصحيح اذا كانت المرأة مسلمة وذكرت اسم الله تعالى على ذبيحتها حلت ذبيحتها والغلام
اذا قوى على الذبيحة وذكر اسم الله حلت ذبيحته وذلك اذا خيف فوت الذبيحة ولم يوجد من
يذبح غيرهما وفيه عن ذبيحة الخصى قال لا باس وفيه كانت لعلى بن الحسين عليهما السلام جارية تذبح له اذا
اراد **مفتاح** يشترط فيها التسمية بالكتاب والسنة والاجماع والصحاح بها مستفيضة اى ان
يذكر الله تعالى عند الذبح او النحر كما يقتضيه الايات القرانية وفى الصحيح عن رجل ذبح فسبح او كبر
او هلل او حمد الله قال هذا كله من اسماء الله تعالى ولا باس به ويغتفر مع النسيان للمعتبرة منها الصحيح
عن الرجل يذبح ولا يسمى قال ان كان ناسيا فلا باس عليه ومنها الحسن ان كان ناسيا فليسم
حين يذكر ويقول بسم الله على اوله واخره والاقوى الاكتفاء بها وان لم يعتقد وجوبها لعموم النص
والحكم بحل ذبيحة المخالف الذى لا يعتقد وجوبها بل حل شراء ما يوجد فى اسواق المسلمين من اللحوم والجلود
من غير سؤال كما فى الصحاح المستفيضة وفى الحسن عن شراء اللحم من الاسواق ولا يدرون ما صنع القصابون
قال كل اذا كان ذلك فى سوق المسلمين ولا تسال عنه وفى الموثق قلت وان كان فيها غير اهل الاسلام
قال اذا كان الغالب عليها المسلمون فلا باس واعتبر العلامة كون المسلم ممن لا يستحل ذبائح اهل
الكتاب وهو ضعيف لمخالفة هذه النصوص فان جميع المخالفين يستحلون ذبائحهم **مفتاح** يشترط
فيها استقبال القبلة بمذبحها او منحره بالسنة والاجماع وجميع مقاديم بدنها اوط للحسن استقبل
بذبيحتك القبلة فلو ترك عامدا حرم ويغتفر مع الجهل والنسيان للحسان وكذا مع عدم الامكان كالمستعصى
او حصوله فى موضع لا يتمكن من ذلك وقد مر مستنده **مفتاح** يشترط فى الالة ان يكون من الحديد فلا يجزى
غيره مع القدرة عليه بلا خلاف للحسان المستفيضة لا ذكوة الا بحديد ويجزى مع الضرورة ما يفرى الاوداج
اى يشقها للنصوص منها الصحيح اذبح بالحجر وبالعظم والقصبة والعود اذا لم تصب الحديدة اذا قطع الحلقوم

٢

~~ويخرج الدم فلا بأس وفي الحسن عن المروة والقصبة والعود اذا لم القصب الحديدة اذا قطع الحلقوم~~

ويخرج الدم فلا بأس وفي الحسن يذبح بهن اذا لم يجد سكينا قال اذا فرى الاوداج فلا بأس

بذلك خلافا للخلاف في السن والظفر للخبر العامي ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا ما لم يكن

سنا او ظفرا وسأحدثكم عن ذلك اما السن فعظم واما الظفر فمدى الحبشة وربما جمع بالحمل على الكراهة

او على كونهما متصلين فيمنع ح خاصة مفتاح ما افاده الصحيح المذكور من الاكتفاء بقطع الحلقوم

وهو مجرى النفس هو اصح ما وصل الينا في هذا الباب واليه مال المحقق والشهيد الثاني

والمشهور وجوب قطع الاوداج الاربعة الحلقوم والمري وهو مجرى الطعام والشراب

والودجين وهما العرقان المحيطان باحدهما وفي الحسن السابق دلالة عليه ويكفي في المنحور

طعنة في وهدة اللبة وفي الحسن النحر في اللبة والذبح في الحلقوم ويختص النحر عندنا بالابل والذبح

بغيره فان نحر المذبوح او ذبح المنحور لم يحل كما في المعتبرة ويسقط اعتبارهما مع التعذر

كاستعصائه او حصوله في موضع لا يتمكن المذكي من الوصول الى موضع ذكوته وخيف فوته فيعقر

بالسيف ونحوه ويحل وان لم يصادف العقر موضع الذكاة كما مر مفتاح لا بد من الحركة بعد

الذبح او خروج الدم عنه معتدلا لا متثاقلا قاله الاكثر للجمع بين النصوص اذ ورد بعضها بهذا واخر

بذاك وقيل لا بد من الامرين معا ومنهم من اعتبر الحركة وحدها لصحة ما يدل عليها والاول اظهر اما اعتبار

استقرار الحيوة قبل ذبحه كما ذكره الشيخ وتبعه عليه جماعة فلا دليل عليه من النقل البتة وغاية

توجيهه ما قاله الشهيد الثاني ره من قبلهم ان ما لا يستقر حيوته قد صار بمنزلة الميتة ولان

اسناد موته الى الذبح ليس باولى من اسناده الى السبب الموجب لعدم استقراره بل السابق

اولى وصار كان هلاكه بذلك السبب فيكون ميتة وهو كما ترى مع انه اجتهاد في مقابلة

النص فان ظواهر الكتاب والسنة تنفي اعتباره كاستثناء الآية ما ذكيتم من النطيحة والمتردية

وما اكل السبع وفي الصحيح في تفسيره ان ادركت شيئا منها وعين تطرف او قائمة تركض او ذنب

تمصع فقد ادركت ذكوته فكل وفي معناه مستفيض منها اذا شككت في حيوة شاة ورايتها تطرف

عينها او تحرك اذنيها او تمصع بذنبها فاذبحها فانها لك حلال قال نجيب الدين يحيى بن سعيد

الحلي ره ان اعتبار استقرار الحيوة ليس من المذهب واليه ميل الشهيد بل قال انه

وعليه ينبغي ان يكون العمل وقال لولا انما يرجع على القول باعتباره الى القرائن المفيدة للظن

مع الاشتباه الى الحركة بعد الذبح او خروج الدم المعتدل مفتاح يستحب في ذبح الغنم ربط اليدين

ورجل واحدة واطلاق الاخرى وامساك الصوف او الشعر حتى يبرد دون اليد والرجل وفي البقر

اعقال قوائمها جميعا واطلاق ذنبها وفي الابل جمع يديه وربطهما فيما بين الخف والركبة وفي الطير

ارساله بعد الذبح وفي الكل تحديد الشفرة وعدم اراءتها الحيوان وسرعة القطع واستقبال

الذابح القبلة وعدم تحريكه اياه ولا جره من مكان الى آخر بل تركه الى ان يفارقه الحيوة وان يساق

الى المذبح برفق ويعرض عليه الماء قبل الذبح ويمر السكين بقوة ويجد في الاسراع ليكون اوحى واسهل

اكثر ذلك للنص مفتاح يكره ابانة الراس عامدا وابلاغ السكين النخاع للنهي عنهما في الصحيح وكذا

سلخه وقطع شيء منه قبل برده للخبر وقيل بالتحريم في الكل ومنهم من قال بتحريم الذبيحة ايضا ويدفعه

الاصل وعموم فكلوا مما ذكر اسم الله عليه وغيرها وخصوص الصحيح عن ذابح طير قطع راسه

ايؤكل منه قال نعم ولكن لا يتعمد وفي الحسن فسبقت مديته فابان الراس فقال ان خرج الدم

فكل والذباحة ليلا ويوم الجمعة قبل الصلوة الا مع الضرورة فيهما وان يقلب السكين ليدخلها تحت

الحلقوم ويقطعه الى خارج وان يذبح وحيوان آخر ينظر اليه وقيل بالتحريم فيهما والكل منهي عنه

في الاخبار مفتاح ذكوة السمك اخراجه من الماء حيا سواء كان المخرج مسلما او كافرا مسميا او لا

او لا لعموم واحل لكم صيد البحر والصيد انما يصدق باخذه حيا وخصوص الصحاح المستفيضة

١٠

واكتفى جماعة بخروجه حيا سواء اخرجه مخرج ام لا لخبرين ولان صيد المجوس مع مشاهدة المسلم
له اذا اخرجه حيا ومات خارج الماء موجب لحله كما في الصحيح ما كنت آكله حتى انظر اليه وصيد المجوس
لا عبرة به فيكون العبرة بنظر المسلم لكن الخبران ضعيفان ولا يلزم من حل صيد الكافر له حل ما لا يدخل
تحت اليد مطلقا مع ان في الصحيح عن سمكة وثبت من نهر فوقعت على الجد فماتت ايصلح اكلها
فقال ان اخذتها قبل ان تموت ثم ماتت فكلها وان ماتت قبل ان تاخذها فلا تاكلها وظ
المفيد تحريم ما اخرجه الكافر مطلقا ويدفع المعتبرة المستفيضة اما ما مات في الماء ويقال له الطافي
فتحريمه اجماعي والصحاح به مستفيضة وان مات فيه بعد خروجه منه حيا وفي الخبر لا تاكله لانه
مات في الذي فيه حيوته والاكثر على جواز اكله حيا لانه مذكى ففي الصحيح الحيتان والجراد ذكي وفي
الحسن انما صيد الحيتان اخذها مع قوله تعالى احل لكم صيد البحر خلافا للمبسوط استنادا
الى ان ذكوته اخراجه من الماء حيا وموته خارجه فقبل موته لم يحصل الذكوة وطهذا لو عاد الى الماء
ومات فيه حرم ورد بالمنع من كون ذكوته يحصل بالامرين بل بالاول خاصة بشرط عدم عوده
الى الماء مفتاح ذكوة الجراد اخذه مطلقا والكلام فيه كالكلام في السمك في جميع الاحكام حتى في اكله
حيا وفي الصحيح عن الجراد نصيبه ميتا في الماء او في الصحراء ايؤكل قال لا ولا يحل منه ما لا يستقل بالطيران
للصحيح عن الدبا من الجراد ايوكل قال لا حتى تستقل بالطيران مفتاح ذكوة الجنين ذكوة امه
ان تمت خلقته للصحاح المستفيضة ولا فرق بين ان تلجه الروح او لا للاطلاق خلافا لجماعة
في الاول نظرا الى اشتراط تذكية الحي مطلقا وهو ضعيف والكلية ممنوعة نعم لو خرج من بطنها مستقرا
الحيوة اعتبر تذكيته كما في النص وقيل انما يذكى ان اتسع الزمان لها والا حل اكله ولو لم يتم خلقته
لم يحل اصلا للصحيحين اذا ذبحت الذبيحة فوجدت في بطنها ولدا تاما فكل وان لم يكن تاما
فلا تاكل وفي الصحيح وغيره اذا اشعر واو بر فذكوته ذكوة امه وفي رواية اذا كان تاما ونبت عليه
الشعر فكل القول في الصيد قال الله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين مفتاح
للصيد في الشرع معنيان احدهما اثبات اليد على الحيوان الممتنع والثاني ازهاق روحه بالالة
المعتبرة فيه من غير تذكية وكلاهما مباح بالكتاب والسنة والاجماع بشرائطها والمقصود هنا بيان
احكام الثاني اذ الاول لمباحث المعايش انسب فنذكره هناك ان شاء الله ولا فرق بين كون
امتناعه بالاصالة او الاستعصاء كما اشرنا اليه والالة اما حيوان او جماد اما الحيوان فلا يحل
صيده الا الكلب المعلم او ما ادرك ذكوته عند الاكثر لظاهر مكلبين فان المكلب هو معلم الكلب
للصيد فيختص الجوارح به وللصحاح منها ما تقول في البازي والصقر والعقاب فقال ان ادركت
ذكوته فكل منه وان لم تدرك ذكوته فلا تاكل منه وفي الحسن اما ما قتله الطير فلا تاكل الا ان تذكيه واما
ما قتله الكلب وقد ذكرت اسم الله عليه فكل وان اكل منه خلافا للعماني حيث احل صيد ما اشبه
الكلب من الفهد والنمر وغيرهما لعموم الاية وللصحاح الكلب والفهد سواء وخصها الشيخ بورودها
تارة والفهد يحتجا بان الفهد يسمى كلبا في اللغة وحملها على التقية اخرى وعلى الضرورة ثالثة
وخيرها اوسطها لما في الصحيح قلت اليس الفهد بمنزلة الكلب فقال ليس شيء مكلب الا الكلب
وبهذا يظهر ضعف ما قيل انه لا تنافي بين النصوص حتى يحتاج الى التاويل فان الكلاب في
المعتبرة قوبلت بالطير كان حيوان الصيد منحصر فيهما واوردت بلفظ الجمع اشارة الى تعدد انواعها
والكلب يطلق على كل سبع ومنه الحديث اللهم سلط عليه كلبا من كلابك وفي القاموس
الكلب كل سبع عقور وغلب على هذا النابح اما ما يدل على حل صيد البزاة والصقور من الصحاح
وغيرها فحمله على التقية متعين لمنافاته الصحاح السابقة وللصحيح كان ابي يفتي وكان يتقي وكنا
نحن نفتي ونخاف في صيد البزاة والصقور فاما الان فانا لا نخاف ولا نحل صيدها الا ان
يدرك ذكاته فانه لفي كتاب الله ان الله تعالى قال ما علمتم من الجوارح مكلبين فسمى الكلاب

لكن لا يقصد الصيد كما اذا رمى سهما الى هدف فصادف صيدا فقتله او استعمل بقصده لكن
مقصوده ليس محللا كما لو ظنه خنزيرا فاصاب محللا لم يحل كذا قالوه لظاهر الخبر اذا ارسلت كلبك
المعلم فكل حيث قيد تجويز الاكل بالارسال فلا يجوز الا بالارسال ولا مع عدم القصد لانه
في قوته وفيه نظر لعموم في خبر آخر عن كلب انفلت فلم يرسله صاحبه فصاد فادركه صاحبه وقد
قتله ايأكل منه قال لا والمعتبر قصد جنس المحلل لا عينه فلو ارسل كلبه او سهمه على صيد معين فقتل غيره
حل لتحقق القصد ولصريح الخبر يأكل منه الا انه يوجد في نسخة لا تأكل منه قيل ولو رمى سهما
فاوصله الريح الى الصيد فقتله يحل وان كان لولا الريح لم يصل وكذا لو اصاب السهم الارض
ثم وثب فقتل مفتاح ومن الشرايط ان يحصل موته بالسبب الجامع للشرايط وحده
فلو ارسل واحد كلبه ولم يسم وسمى آخر لم يحل الصيد واولى منه ما اذا ارسل واحد وقصد
آخر وسمى ثالث وفي الصحيح عن القوم يخرجون جماعتهم الى الصيد فيكون الكلب لرجل منهم
ويرسل صاحب الكلب كلبه ويسمي غيره ايجزي ذلك قال لا يسمي الا صاحبه الذي ارسله و
كذا لو مات بصدمة او افتراس سبع او باعانة شيء من ذلك وفي الخبر اذا رميت فوجدته
وليس به اثر غير السهم وترى انه لم يقتله غير سهمك فكل غاب عنك او لم يغب ويشترط
العلم او الظن الغالب باستناد موته الى السبب المحلل تغليبا للحرمة فلو سمى واحد وارسل كلبه وارسل
آخر كلبه ولم يسم واشترك الكلبان في قتل الصيد لم يحل وفي الخبر عن قوم ارسلوا كلابهم وهي معلمة
كلها وقد سموا عليها فلما مضت الكلاب دخل فيها كلب غريب لا يعرفون له صاحبا فاشتركن
جميعا فقال لا يؤكل منه لانك لا تدري اخذه معلم ام لا وكذا لو غاب وحيوته مستقرة ثم وجد مقتولا
او ميتا وفي الصحيح عن الرمية يجدها صاحبها من الغد ايأكل منه فقال ان كان يعلم ان رميته هي
التي قتلته فليأكل وذلك اذا كان قد سمى ولو رماه اثنان على التعاقب ثم وجد ميتا لم يحل لاحتمال

ان يكون الاول اثبته ولم يصيره في حكم المذبوح فقتله الآخر وهو غير ممتنع وفيه نظر مفتاح اذا ارسل
كلبه او سلاحه فجرح فعليه ان يسارع اليه بالمعتاد فان لم يدركه حيا حل بالشرايط السابقة وان
ادركه حيا وجب تذكيته والا لم يحل الا ان يتعذر من غير تقصير الصايد كان يشتغل باخذ الالة وسل
السكين فمات قبل ان يمكنه الذبح او امتنع بما فيه من بقية قوة ومات قبل القدرة عليه
او لا يجد من الزمان ما يمكن فيه التذكية او نحو ذلك وادنى ما يدرك ذكوته ان يجده يركض رجليه
او يطرف عينه او يتحرك ذنبه كما في الصحاح وليس في شيء منها ولا في كلام القدماء كما قيل اعتبار
استقرار الحيوة كما هو المشهور بل من النصوص ما هو مطلق في انه اذا ادركت ذكوته ذكاه ومنها ما هو
دال على الاكتفاء بكونه حيا ومنها ما هو مصرح بالاكتفاء في ادراك تذكيته بما ذكرناه من العلامات وعليه
ينبغي ان يكون العمل وقد مضى الكلام في ذلك ومقتضى المشهور ان غير مستقر الحيوة هنا بمنزلة المذبوح فلو ترك
عمدا حتى مات حل مع انهم فسروا استقرار الحيوة بما يمكن ان يعيش صاحبها اليوم والايام والاكثر
على ان مستقر الحيوة انما وجب تذكيته ان اتسع الزمان لها والا فهو حلال ومنهم من لم يعتبر اتساع
الزمان وليس شيء لدلالة النصوص على ان التذكية انما يعتبر على تقدير ادراكها لا مطلقا وهو هنا مفقود
وفي الخبر ان اخذه فادركت ذكوته فذكه وان ادركته وقد قتله فكل منه فكل ما بقي ومنهم من قال ان لم
يكن معه ما يذبح به ترك حتى يقتله الكلب ثم يأكل ان شاء لعموم فكلوا مما امسكن عليكم خرج منه
ما اذا وجدت الالة بالاجماع وبقي محل النزاع ولخصوص الصحيح عن الرجل يرسل الكلب على الصيد فيأخذه
ولا يكون معه سكين فيذكيه بها افيدعه حتى يقتله ويأكل منه قال لا بأس قال الله تعالى فكلوا مما
امسكن عليكم وهذا القول حسن وفاقا للمختلف بعد الصدوق والاسكافي مفتاح لو
قطعت الالة منه شيئا كان ما قطعته ميتة الا ان كانت حيوة الباقي مستقرة للنصوص ولانه قطعة
ابينت من حي قبل تذكيته ويذكى ما بقي وان لم يبق حيوة الباقي مستقرة فمقتضى النص واحد الصيد

بين الغليان بالنار وغيرها وكذا الاقرب في ذهاب ثلثيه بين الامرين صرح به بعضهم قال الشهيد الثاني
والحكم مختص بعصير العنب فلا يتعدى الى غيره كالتمر والزبيب للاصل ونحو وجه عن الكسم وذهاب
ثلثيه وزيادة بالشمس والظاهر الصحيح كان يعجبه الزبيبة فان طعام الزبيبة لا يذهب فيه ثلثا
ماء الزبيب ثم نقل التحريم في الزبيب عن بعضهم قلت وينافي ما ذكره من الاصل ونحوه عن يسمى
العنب اطلاق النصوص المتقدمة من غير تقييد بالعنب الا ان يحمل المطلق على المقيد وما ذكره من
ذهاب ثلثيه بالشمس انما يتم اذا كان قد نش بالشمس او غلا حتى يحرم ثم تحل بعد ذلك بذهاب الثلثين
والغليان بالشمس غير معلوم فضلا عن النشيش وهو صوت الغليان واما ما جف بغير الشمس فلا غليان
فيه فلا وجه لتحريمه حتى يحتاج فيه الى التحليل بذهاب الثلثين على ان اطلاق العصير على ما في
حبات العنب كما ترى نعم ان صب على الزبيب الماء وطبخ بحيث ادت الحلاوة الى الماء فيمكن
الحاقه بالعصير في التحريم بالغليان كما في الخبر مفتاح اكل حرام لما فيه من الاضرار الظاهر بالبدن وللنصوص
المستفيضة منها الطين حرام كلحم الخنزير ومن اكله ثم مات فيه لم اصل عليه الا طين القبر فان فيه شفاء
من كل داء ومن اكله بشهوة لم يكن له فيه شفاء وفي رواية واماناً من كل خوف والمراد بالقبر قبر الحسين
ع اي ما جاوره عرفا او ما حوله الى سبعين ذراعا كما في الخبر او اربعة فراسخ كما في اخر وجمعت
بترتيبها في الفضل وافضلها ما اخذ بالدعاء المأثور وختمها تحت القبة المقدسة بتلاوة سورة
كما في الخبر ويشترط عدم التجاوز عن قدر الحمصة كما في اخر ولا اضرار الاكل غالبا وهل يجوز اكله لمجرد التبرك
قيل لا خلافا للشيخ في المصباح وقد رجع عنه وفي الخبر حنكوا اولادكم بتربة الحسين ولا دلالة فيه
على جواز الاكل مفتاح يكره ان يسقى الدواب شيئا من المسكرات للخبر وحرمه القاضي وكره في
خبر اخر ما لا يحل للمسلم اكله وشربه واما الاطفال فيحرم سقيهم المسكر وفي الخبر من سقى مولودا مسكرا اسقاه الله
من الحميم يحرم الاكل من مال الغير الا باذنه بالكتاب والسنة والاجماع وفي الحديث المسلم على المسلم حرام

مالودمه وعرضه وفي اخر لا يحل مال الا عن طيب نفس منه وقد رخص جمع عدم الاذن التناول
من بيوت ما تضمنته الاية في سورة النور ما لم يعلم منه الكراهة ولا يحمل منه وقيده بعضهم بما
يخشى فساده واخرون بدخوله بالاذن ويسابشي في شمول الاباء والامهات للاجداد
والجدات نظر من حيث انهم ادخل في القرب من العم والخال وصيغة الجمع ومن انهم ليسوا
اباء حقيقة والجمع انما هو باعتبار المأذونين قضية للمطابقة وما ملكتم مفاتحه قيل هو العبد
وقيل من له عليه ولاية وقيل الولد وقيل ما يجده الانسان في داره ولا يعلم به وفي الخبر انه الرجل
يكون له وكيل يقوم في ماله فيأكل بغير اذنه وكذا رخص لمن مر بنخل او فاكهة او زرع اتفاقا ان
يأكل منه من غير افساد ولا حمل على المشهور للنصوص منها مرسل ابن ابي عمير الذي في قوة الصحيح عندهم
افيجوز له ان يأكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة او من غير ضرورة قال لا بأس
ومنها الخبر كل ولا تحمل قلت جعلت فداك ان التجار قد اشتروها ونقدوا اموالهم قال
اشتروا ما ليس لهم والسيد وجماعة على المنع لاصالة العصمة وقبح التصرف في مال الغير
وللاشتمال على الخطاء والنهي عن مثله في الكتاب الامع الراضي وللصحيح لا يحل لاحد ان
يأخذ منه شيئا وللخبر يمر بالزرع فيأخذ من السنبلة في الكتاب الا مع الراضي وللصحيح
لا يحل له قال لا قلت اي شيء السنبلة قال لو كان كل من يمر به يأخذ منه سنبلة كان
لا يبقى منه شيء وهو الاقوى وان كان الجمع بين الاخبار بحمل الاخذ على الحمل كما فعله
الشيخ لا يخلو من قوة ويمكن الجمع ايضا بحمل الاول على ما اذا علم بشاهد الحال اباحة المالك
لذلك ومنهم من اشترط في الجواز عدم علم كراهة المالك وظنها ومنهم من خص المنع بالزرع للخبر
المذكور في السنبلة ويدفعه الصحيح السابق المانع فان فيه ذكر النخل والكرم والشجر والمباطخ
ايضا مفتاح اذا علم الحل والحرمة ثم شك في طريان الاخر استصحب الاول لعدم انتقاض

اليقين بالشك كما في النصوص واذا غلب على ظنه الطريان بسبب معتبر فهو شبهة وكذا اذا
تعارضت الامارات ففي الصحيح حلال بيّن وحرام بيّن وشبهات بين ذلك فمن
ترك الشبهات نجى من المحرّمات ومن اخذ الشبهات ارتكب المحرّمات وهلك من حيث
لا يعلم واذا اختلط الحلال بالحرام فهو له حلال حتى يعرف الحرام بعينه للصحيح وغيره حتى تعرف
انه حرام بعينه كما مرّ واذا جهل حال مالك الباذل لم يجب السؤال الذلك ولو بين البدو والاسلام
وان كان الاجتناب مع الارتياب اولى **مفتاح** يحرم الجلوس على مائدة يشرب عليها
الخمر للصحيح ملعون من جلس على مائدة يشرب عليها الخمر وفي رواية النهي طايعا وفي اخرى من كان
يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يجلس على مائدة يشرب عليها الخمر والاكل هو فتوى الاكثر لكن الاعتماد
على الاول الصحيح السند وللخبر في مائدة شرب عليها الخمر او سكرانه حرمت المائدة والحق به
سائر المسكرات والفقاع لانه يسمى خمرا وله الخبر المذكور وعداه العلامة الى الاجتماع
على الفساد واللهو والحلي لم يجوز الاكل من طعام يعصي الله به او عليه ولم نقف على ماخذه

الباب الثالث في اللواحق القول في الاضطرار قال الله تعالى فمن اضطرّ في
مخمصة غير متجانف لاثم فان الله غفور رحيم وقال فمن اضطرّ غير باغ ولا عاد فلا اثم
عليه وقال الا ما اضطررتم اليه **مفتاح** كل ما يحرم تناوله فانما يحرم مع الاختيار اما مع الاضطرار
فهو حلال للايات المذكورة ولنفي الحرج وللحديث لا ضرر ولا اضرار سواء خاف التلف او
المرض او الضعف المؤدي الى احدهما لان ذلك كله اضطرار ومنوع على تقديره حرج منفي
بلا خلاف اجماعا في الاولين وسواء تيقن وقوع ذلك او غلب على ظنه كنظائره وسواء
الخمر وغيرها من المحرمات عند الاكثر والطين وغيره على خلاف فيهما نظرا الى عموم ادلة تحريمهما
مع عدم معارضة الايات لها لاختصاصها بالميتة والدم ولحم الخنزير لتصدرها

تحريمها

تحريمها وفيه ان تحريم الثلثة افحش واغلظ من تحريمها فاباحتها للمضطر يوجب اباحتهما بطريق
اولى سيما الطين وقد ورد النص في الارمني بالاباحة للضرورة على ان عدم حفظ النفس
من التلف اشدّ تحريما منهما ولهما فاذا تعارضا وجب ترجيح الاخف وفي بعض النصوص دلالة
عليه كما ياتي وفي الخبر في رجل اصابه عطش حتى خاف على نفسه واصاب خمرا قال يشرب
منه قوته واما ما في الحسن ان الله عز وجل لم يجعل في شيء مما حرّم دواء ولا شفاء فقد يقال
انه لا تحريم حال الضرورة بالغرض وفيه نظر لتوقف نفي التحريم حال الضرورة على وجود الشفاء فيه
والشفاء منفي بالنص مطلقا فالصواب ان يقال كل منفي فيه وان جاز دفع المضرة به فان
قيل انا نشاهد المنافع في بعض المحرّمات بالتجربة قلنا ان الحرام قد يضر بالروح اكثر مما ينفع
البدن كما قال الله سبحانه في الخمر والميسر واثمهما اكبر من نفعهما فنفي الشفاء من الحرام انما هو
بالاضافة الى الروح والبدن جميعا وذلك لان الشارع انما هو طبيب الارواح اولا و
الابدان ثانيا وبتجاوز يراعي مصلحتهما معا فهو انما يعالج الابدان بقدر ضرورة احتياج
الارواح اليها بشرط سلامة الارواح فما يضر بالارواح لا عبرة به وان نفع الابدان **مفتاح**
انما يحل للمضطر ما يحفظ عن الضرر دون الزائد عليه لان الضرورة يندفع بذلك ولامر تشرب
منه قوته وهو ظاهر الاكثر اما الزيادة على الشبع فحرام اجماعا وبه فسّر العادي في الاية كما فسّر الباغي
بمن يبتغي الميتة رغبة فيها والاكثر على ان المراد بالباغي الخارج على الامام كما في النص وهو معناه
شرعا وبالعادي قاطع الطريق والسارق كما في النصوص وقيل فيهما اقوال اخر وفي وجوب الاكل
نظرا الى استلزام تركه الاعانة على نفسه المنهي عنها بقوله تعالى ولا تلقوا او نحوه وعدمه نظرا الى ان
الصبر عنه نوع تورّع فيكون كالصبر على القتل لمن يراد منه اظهار كلمة الكفر قولان والاصح الاول لان
تحريم حرج فلا ورع في تركه وفي الامرين فرق وفي الخبر من اضطر الى الميتة والدم ولحم الخنزير فلم ياكل

من ذلك حتى يموت فهو كافر **مفتاح** لو اضطر الى طعام الغير وليس له الثمن وجب على صاحبه بذله
للكل فى الامتناع اعانة على قتل المسلم وان قدر على دفع الثمن وجب وان زاد على ثمن المثل
لارتفاع الضرورة بالتمكن خلافا للشيخ معللا بانه مضطر الى دفع الزيادة فكان كالمكره عليها
وهو ضعيف **مفتاح** المشهور عدم جواز التداوى بشىء من المسكرات والانبذة ولا بشىء
من الادوية معها شىء من ذلك للمعتبرة المستفيضة منها الصحيح عن دواء عجن بالخمر فقال لا والله
ما احب ان انظر اليها فكيف اتداوى به هو بمنزلة شحم الخنزير ويستثنى التداوى بها
للعين مع الضرورة للحسن وقيل بالمنع منه ايضا للاطلاق وخصوص الاخبار واطلق
القاضى جواز التداوى بها اذا لم يكن عنه مندوحة وجعل تركه احوط وكذا اطلق فى الدروس
كالترياق والاصح ما اختاره الشهيد الثانى رحمه الله تعالى من جوازه مع خوف التلف خاصة
جمعا بين الادلة بحمل تلك النصوص على تناوله لطلب العافية وقد مر ما يدل عليه **مفتاح** يجوز
الاستشفاء ببول الابل بالنص والاجماع واما شرب ساير الابوال مما يؤكل لحمه فقولان
فقيه قولان ويكره الاستشفاء بمياه الجبال الحارة التى توجد فيها رائحة الكبريت للخبر
وعلل بانها تخرج من فوح جهنم نعوذ بالله منها **القول** فى الاداب قال الله تعالى كلوا واشربوا
ولا تسرفوا **مفتاح** يستحب غسل اليدين قبل الطعام بدون مسح بالمنديل وبعده
مع المسح به وبالوجه قبل والتسمية عند الشروع وعند كل لون ولو نسى قال عند الذكر بسم الله
على اوله واخره وان قطع الاكل بالكلام اعاد عند العود وان ياكل بيده اليمنى الا مع الضرورة وان
يبدا صاحب الطعام بغسل الاول ثم من على يمينه وبالاكل ويؤخر فى الامتناع والغسل الثانى
مبتديا بمن على يساره او بمن على يمين الباب حرا كان او عبدا وان يجمع غسالة الايدى
فى اناء واحد وان يحمد الله فى الاثناء ويكرر الا القصعة وعند الفراغ وسيما بالماثور وان

يستلقى بعده ويضع رجله اليمنى على اليسرى ويكره الاكل متكئا وعلى الشبع وجنبا واكل
سؤر الفارة وباليسار والتملى منه وربما كان الافراط حراما لما فيه من الاضرار وان يمسح يده
بالمنديل وفيها شىء من الطعام تعظيما للطعام حتى يمصها او يكون الى جانبه صبى يمصها
وقد ورد بكل ذلك النصوص ورخص فى الصحيح الاكتفاء بتسمية الواحد عن الباقين **مفتاح** عن
الحسن بن على عليهما السلام ان فى المائدة اثنتى عشرة خصلة يجب على كل مسلم ان يعرفها
اربع منها فرض واربع منها سنة واربع تاديب فاما الفروض فالمعرفة والرضا والتسمية
والشكر واما السنة فالوضوء قبل الطعام والجلوس على الجانب الايسر والاكل بثلاث اصابع
ولعق الاصابع واما التاديب فالاكل مما يليك وتصغير اللقمة والمضغ الشديد وقلة النظر
فى وجوه الناس **كتاب مفاتيح المناكح والمواليد** قال الله تعالى وانكحوا الايامى منكم
والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله وقال عز وجل
فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلث ورباع وفى الحديث النبوى النكاح
سنتى فمن رغب عن سنتى فليس منى وفيه تناكحوا تناسلوا فانى اباهى بكم الامم يوم القيمة
حتى ان السقط ليجىء محبنطئا على باب الجنة فيقال له ادخل فيقول لا حتى يدخل ابواى قبلى
وفيه ما استفاد امرء مسلم فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر
اليها وتطيعه اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها فى نفسها وماله وفيه شرار موتاكم العزاب
وفيه ابغض المباحات الى الله الطلاق وفيه ايما امراة سالت زوجها الطلاق من غير باس
لم ترح رائحة الجنة وعن مولانا الباقر عليه السلام ما احب ان لى الدنيا وما فيها وانى ابيت
ليلة ليست لى زوجة ثم قال ركعتان يصليهما رجل متزوج افضل من رجل اعزب يقوم ليله
ويصوم نهاره والنصوص فى فضله اكثر من ان تحصى وهو مستحب لمن تاقت نفسه اليه

من الرجال والنساء بالكتاب والسنة والاجماع والقول بوجوبه شاذ وفي استحبابه لمن لم يشتق
اصحهما وذلك لعموم الكثير النصوص ولتكثير النسل والامة وابقاء النوع والخلاص من الوحدة المنهي
عنها والاستعانة بالزوجة على امور الدين وربما تم الولد الصالح واما مدح يحيى على نبينا واله
وعليه السلام بالحصور المشتهي بالك فلا ينافي رجحان التزويج مع عدم الاشتهاء والذم
المستفاد من بعض الآيات [illegible] الشهوات مختص بحيث ذلك للشهوة البهيمية دون ارادة
الطاعة وامتثال او تحمل الحقوق فيزيد في الاجر وهو من الامور الدينية وهل هو ارجح افضل ام التخلي
للعبادة خلاف والاولى التفصيل بان عبادته ان كانت تحصيل العلوم الدينية فهي افضل
وان كانت من الاعمال فالتزويج افضل وهو اما بملك اليمين او العقد الدائم او المنقطع او
تحليل الامة والاولان من ضروريات الدين والاخران من ضروريات مذهبنا ومختصاته و
النصوص بهما عن ائمتنا عليهم السلام مستفيضة والمنقطع كان سائغا في صدر الاسلام بالاتفاق
ثم حرمه عمر من تلقاء نفسه بعد ان روى شرعيته عن صاحب الشرع صلوات الله عليه واله وفرقته قد
تحصل بالفسخ والطلاق ونحوهما وقد تحصل بالبيع او انقضاء المدة او هبتها او غير ذلك الباب
الاول في النكاح باقسامه القول فيمن يحل ويحرم من النساء قال الله تعالى حرمت عليكم امهاتكم
الى قوله عز وجل واحل لكم ما وراء ذلكم مفتاح بالنسب كل قريب ما عدا اولاد العمومة والخؤولة
وتفصل السبع المذكورة في الآية فان الام تشمل الجدة وان علت والبنت بنت البنت
وان سفلت وبنات الاخ تشمل السافلات في العمة والخالة العاليات اعني عمة الاب
والام والجد والجدة وخالتهم لا عمة العمة وخالة الخالة فانهما قد تكونان محرمتين وقد خلتا في المذكورات
وقد لا تكونان فلا تدخلان فانما يثبت النسب بالنكاح الصحيح ومع الشبهة اما الزنا فلا اجماعا
الا في التحريم فان الظاهر اصحابنا ثبوته وان كان فيه اشكال الا ان المعتبر ان كان صدق النسب عرفا

ولغة لزم ثبوت باقي الاحكام لدخوله في العموم والا انتفى الجميع مفتاح يحرم من الرضاع ما يحرم
من النسب بالاجماع والنصوص المستفيضة فيصير المرضعة بمنزلة الام وفحلها بمنزلة الاب وعلى هذا القياس
وهذه قاعدة كلية والآية وان اختصت بالام والاخت ومن ثم انهما دون الفحل وتوابعه الا ان ذلك
جاء من قبل النصوص المستفيضة من السنة فليحرم من الرضاع الصحيح والام تشمل من علت
فكل ام ولدت مرضعتك اي ولدت من ولدها او ارضعت من ولدها ولو بوسايط فهي بمنزلة
امك وكذا كل امراة ولدت اباك من الرضاعة او ارضعته او ارضعت من ولده ولو بوسايط فهي
بمنزلة امك والبنت تشمل من سفلت فكل بنت ارضعت بلبنك او بلبن من ولدته او ارضعتها
امراة ولدتها وكذا بناتها من النسب والرضاع فكلهن بمنزلة ابنتك والاخت هنا كل امراة
ارضعتها امك او ارضعت بلبن ابيك وكذا كل بنت في ولدتها المرضعة او الفحل والعمات والخالات
اخوات الفحل والمرضعة واخوات من ولدهما من النسب والرضاع وكذا كل امراة ارضعتها واحدة
من جداتك او ارضعت بلبن واحد من اجدادك من النسب والرضاع وبنات الاخ وبنات
الاخت هنا بنات اولاد المرضعة والفحل من النسب والرضاع وكذا كل انثى ارضعتها اختك او
بناتها او بنات اولادها من النسب والرضاع وبنات كل ذكر ارضعته امك او ارضع بلبن ابيك
وبنات اولاده من النسب والرضاع فكلهن بنات اخيك واختك فكل من دخلت في
احدى من ذكرت فهي محرمة الا في صورة واحدة على راي وكل من لم يدخل فيهن فهي حلال الا في
صورة واحدة على راي اما الصورة الاولى فهي ما اشتهر بين علمائنا خاصة من عدم تحريم احد المرتضعين
على الآخر اذا كان الفحل وهو صاحب اللبن متعددا وان كانت المراة واحدة وتمت الشرائط
في كل واحد وحصل التحريم بين المرتضع والمرضعة والفحل للنصوص وخالف في ذلك الشيخ ابو علي
الطبرسي ره فاكتفى باتحاد المرضعة لعموم واخواتكم من الرضاعة ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب

والوجها وهو قوي ويؤيده النص الصريح فما بال الرضاع يحرم من قبل الفحل ولا يحرم من قبل الامهات
وانما حرم الله الرضاع من قبل الامهات وان كان لبن الفحل ايضا يحرم وايضا فان الموافق
للكتاب في السنة اولى بالمراعاة مما يخالفه ولا سيما اذا كان الاحتياط معه والشهرة
ليست بمحل للاعتماد مع احتمال المستند المشهور التقية واما الثانية فهي ما ورد في الصحاح
من تحريم اولاد الفحل ولادة ورضاعا واولاد المرضعة ولادة على ابي المرتضع معللا بانهم
صاروا في حكم ولده وفي التعليل نظر لكن عمل بها في الخلاف وتبعه جماعة وآخرون على عدم
التحريم لان اخت الابن من النسب انما حرمت لكونها بنت الزوجة المدخول بها فتحريمها
بسبب الدخول بامها فهذا المعنى منتف هنا وانما يحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب لا ما حرم
بالمصاهرة ثم كيف يحرم بالرضاع ما ليس يحرم في النسب وهو قوي لولا صحة الروايات
فهي مخرجة للمسئلة من القاعدة للاحتياط وهل يحرم اولاد الفحل على اولاد ابي المرتضع الذين
لم يرتضعوا من هذا اللبن في هذه المرضعة الاشهر لا لان اخوات الاخ انما يحرمن لكونهن
اخوات لا من حيث انهن اخوات الاخ ولهذا لو كان لاخ من ابيه واخت من امه جاز للاخ
المذكور نكاح اخته اذ لا نسب بينهما يحرم فكذلك هنا لا نسب بين اخوة الرضيع من النسب
واخوته من الرضاع وقيل يحرم لظاهر التعليل المذكور فانهم لما كانوا بمنزلة ولد الاب
حرموا على ولده وفيه النظر السابق والكراهة وجه للخبر ما احب ان تزوج اخت اخيه
من الرضاع وقد وقع الالتباس في حكم نسوة كثيرة في باب الرضاع ومن يراعي القاعدة حق
المراعاة ظهر عليه الحكم ولا حاجة الى استثناء شيء منها غير ما ذكرنا كما وقع في التذكرة وغيره فان
المحارم كلهن داخلة وغيرهن خارجات وكما يمنع الرضاع من النكاح سابقا كذلك يبطله لاحقا
فلو تزوج رضيعة فارضعتها من يفسد نكاح الصغيرة بارضاعها كامه وجدته واخته وزوجة

الاب

الاب في الاخ اذا كان لبن المرضعة منها فسد النكاح والنصوص به مستفيضة **مفتاح** يشترط في الرضاع
المحرم ان يكون اللبن عن وطي صحيح اجماعا وان كان شبهة كما هو المشهور للعمومات وللالحاقها
بالعقد في النسب وتردد فيه الحلي ولا وجه له اما لو در او كان عن زنا لم ينشر حرمة بلا خلاف وفي الصحيح
ما ينبت عليه والاول منصوص به وفي اعتبار الولادة او الاكتفاء بالحمل وجهان وان ينبت
اللحم ويشد العظم للقوية او يرضع يوما وليلة رضعات متوالية لا يتغذى بغيره للموثق بلا خلاف
فيهما او خمس عشرة رضعة كاملة متوالية على المشهور للموثق خلافا للاكثر القدماء فاكتفوا بالعشر للنصوص
وليس شيء منها معتبر السند كالظن مع انها محتملة للتقية ومعارضة للمعتبرة منها الصحيح قلت
ما يحرم من الرضاع قال ما انبت اللحم وشد العظم قلت فيحرم عشر رضعات قال لا انها لا تنبت
اللحم ولا تشد العظم وللاسكافي فاكتفى بواحدة تملأ الجوف اما بالمص او الوجور للعمومات والنصوص
منها الصحيح قليله وكثيره حرام وهو مع الحديث المذكور انفا اصح ما في الباب سندا لكنه شاذ كالدالة
على اعتبار السنة والسنين وقابل للتاويل ومحتمل للتقية وهل يشترط في التوالي اتحاد المراة ام يكفي
اتحاد الفحل ظ اصحابنا الاول لظاهر الموثق خلافا للعامة ولهم الاصل والعمومات ولا بد من
ارتضاعه من الثدي على المشهور تحقيقا للمسمى الارتضاع خلافا للاسكافي في جماعة وهو الاقوى
لان الغاية المطلوبة انما هو لنبات اللحم واشتداد العظم كما هو ظ الفحاوي وصريح الخبر وجور الصبي
اللبن بمنزلة الرضاع وان يكون في الحولين للمرتضع بلا خلاف للنصوص واما لولد المرضعة ففيه قولان
اقويهما عدم الاشتراط ويرجع في تقدير الرضعة الى العرف اذ لا حد لها في الشرع وما قيل انها ان يروى
الصبي ويصدر من قبل نفسه فانما هو تفسير للعرف لا انه قول آخر **مفتاح** يحرم بالمصاهرة ام الزوجة
وان علت وبناتها وان سفلن تقدمت ولادتهن او تاخرت في اختها جمعا لا عينا وزوجة
الاب وان علا وزوجة الابن وان سفل كل ذلك بالكتاب والسنة والاجماع ويحرمن بمجرد العقد

حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم وان تجمعوا بين الاختين الا ما قد سلف ان الله كان غفورا رحيما الآية

وانما كان كما او منقطعا سوى الربيبة فبالدخول كما في الآية والنصوص والحق بها العماني الام
تعليقا للدخول بالمعطوف والمعطوف عليه جميعا وفيه بعد وللصحيح وغيره وحملا على التقية
وبالجملة فهو شاذ والصدوق على تحريم اخت الزوجة وبنت اخيها جميعا وفاقا للعامة فان
الضابط عندهم تحريم الجمع بين كل امرأتين لو كانت احديهما ذكرا لحرم عليه نكاح الاخرى
والصحاح ولكن المشهور تقييد ذلك بعدم رضا الخالة والعمة فان رضيتا جاز للنص
ولعموم واحل لكم والجمع بين النصوص بحمل المطلق على المقيد او التقية وفي القديمين
الطلاق الجواز وهو شاذ ولو تزوج بنت الاخ او بنت الاخت على العمة والخالة من دون
اذنهما فهل يقع العقد باطلا ام لهما الخيار في فسخ عقد انفسهما بغير طلاق اقوال وفي الخبر
لا يتزوج بنت الاخ والاخت على العمة والخالة الا برضا منهما فمن فعل فنكاحه باطل ولو
عكس وجهلتا بزوجية صاحبتهما فاحتمالات واقوال وهل يختص حكم تحريم الجمع هنا
بالعقد ام يتعدى الى الوطي بملك اليمين قولان اما في الاختين فيشمله لعموم الآية والاجماع و
ان لم يحرم الجمع بينهما في الملك بلا خلاف لان الغرض الاصلي من الملك المالية وظهور الآية
في العقد او الوطي دون الملك فان وطي احديهما حرمت الاخرى جمعا فلو اخرج الاولى عن
ملكه حلت له الثانية وقال الشيخ لو وطي احديهما بالملك ثم تزوج بالاخرى صح وحرمت الموطوءة
بالملك ابدا ما دامت الثانية في حباله لان النكاح اقوى من الملك وفيه نظر ولو وطيهما بالملك
ففي تحريم الاولى او الثانية او تحريمهما على تقدير علمه بالتحريم او بقائهما في ملكه اقوال والنصوص مختلفة
الا انها اشتركت في تحريم الاولى عن ملكه مطلقا حلت الثانية لزوال المقتضي للتحريم وهو الجمع
ويبقى الاشكال في حل ايتهما كانت مع بقائهما على ملكه وينبغي الاحتياط فيه ولا تحرم مملوكة الاب على
الابن ولا مملوكة الابن على الاب للاصل السالم من المعارض الا مع الوطي فتحرمان لدخولهما

في الآيتين ح وكذا لا يحرم الجمع بين الام والبنت في الملك لكن ان وطي احديهما حرمت الاخرى
وان علت الام او سفلت البنت كل ذلك منصوص عليه **مفتاح** من رأى فرج امرأة ما يحرم
على غيره كره له ان يتزوج ابنتها للصحيح وغيره وقيل بالتحريم ويدفعه الآية والصحيح الا ان لم يكن امة
النهي فلا بأس ولا فرق في ذلك بين العقد والملك وان ورد الصحيحان في العقد لعموم
غيرهما من النصوص ولعدم قائل بالفرق لا تحريما ولا كراهة **مفتاح** اذا ملك امة ولمسها او نظر
منها الى ما يحرم على غيره ففي تحريمها على ابيه وابنه او ابنه خاصة او كراهتها عليهما اقوال للاول عموم
الآيتين وخصوص الصحيح وغيره ان جردها فنظر اليها بشهوة حرمت على ابنه وابيه وللثاني الصحيح
اذا جرد الرجل الجارية ووضع يده عليها فلا تحل لابنه وفيه ان تحريمها على الابن لا يفيد الاختصاص
فلا منافاة وللثالث الموثق في الرجل يقبل الجارية ويباشرها من غير جماع داخل او خارج اتحل
لابنه او لابيه قال لا بأس وحمل على ما اذا لم يكن بشهوة والثاني على ما اذا كان بشهوة جمعا واحتياطا
مفتاح الزنا ان كان طاريا لم ينشر الحرمة لمن تزوج بامرأة ثم زنا بامها للاجماع والصحاح المستفيضة
وفيها ما حرم حرام حلالا ابدا وان كان سابقا نشر كالوطي الصحيح عند الاكثر للصحاح المستفيضة خلافا للمفيد
والسيد فلم ينشر الزنا بالعمة والخالة بالاضافة الى تحريم بنتيهما فلم ينشر ولهما اخبار ضعيفة يشمل باطلاقها
العمة والخالة وقد اولها الاصحاب للتوفيق وبحسن الوارد في تحريم ابنة الخالة المزني بامها على الا
حين سئل عنها لا يفيد التخصيص وهل الوطي بشبهة ينزل منزلة الزنا ام النكاح الصحيح ام لا ينشر الحرمة
مطلقا اقوال ولا نص فيه وهل يحرم بالنظر واللمس المحرمين الام وان علت والبنت وان سفلت
الاصح لا للاصل والنصوص وقيل نعم لنصوص اخر وحملت على الكراهة جمعا وكذا لو كان ذلك بشبهة و
خلاف الخلاف فيه ضعيف **مفتاح** من اوقب غلاما حرم عليه امه وبنته واخته بلا خلاف للنصوص الا
مع سبق عقدهن فيستصحب الحل لان الحرام لا يحرم الحلال كما في المعتبرة والظاهر عدم الفرق بين الصغير

والكبيرة الطرفين وكذا ليشمل الدم من علت في البنت من سفلت اما الاخت فلا يتعدى الى بنتها اتفاقا مفتاح المصاهرة وما الحق بها من الزنا والشبهة واللمس والنظر يتعلق بالرضاع كما يتعلق بالنسب فمن نكح امراة حرمت عليه مرضعتها لانها ام زوجته من الرضاع وكذا يحرم عليه بنتها من الرضاع واختها جمعا وعمتها وخالتها وبنت اخيها وبنت اختها بدون رضا العمة والخالة وكذا لو كان تحته كبيرة فطلقها فنكحت صغيرا وارضعته بلبن المطلق حرمت عليهما ابدا اما على المطلق فلان الصغير صار له ابنا وهي امراة الصغير فيكون حليلة ابنه واما على الصغير فلانها امه وزوجة ابيه واشباه ذلك كثيرة وليس شيء من ذلك تحريما بالرضاع ما يحرم من المصاهرة بل تحريما به ما يحرم من النسب وذلك لانه تنزيل للولد من الرضاعة منزلة الولد من النسب في انه بمنزلة الام وابيه بمنزلة الاب الى اخر المحرمات النسبية ثم تلحقهم احكام المصاهرة بالنسبة الى النساء المحرمات بها عينا وجمعا ولا يتعدى الى ما يناسبها وهذه قاعدة شريفة ان احطت بها علما لم يلتبس عليك شيء من فروع الرضاع ان شاء الله تعالى مفتاح تحرم ذات البعل على غيره لقوله تعالى والمحصنات من النساء ففي الحديث هن ذوات الازواج الا بعد مفارقته وانقضاء العدة ان كانت في عدة رجعية كانت او بائنة او عدة وفاة بالاجماع والنصوص فمن تزوجها في نكاحها او عدتها عالما بالتحريم والحال حرمت عليه ابدا وكذا مع الجهل بالحال ان دخل والا بطل العقد وله استينافه للاجماع والمعتبرة في ذات العدة والحق بها ذات البعل لمساواتها في المعنى وزيادة علاقة الزوجية وللموثقين فيها وليس فيها قيد العلم والجهل قالوا اما لو زنى بذات بعل او في عدة رجعية حرمت عليه ابدا وان جهل بلا خلاف لانه اذا ثبت تحريمها بالعقد المجرد مع العلم فمع الدخول اولى واذا ثبت تحريمها بالدخول مع العقد فمع التجرد عنه اولى ولا يلحق بها الزنا بذات العدة البائنة وعدة الوفاة للاصل ولا

بذات البعل الموطوءة بشبهة ولا الامة الموطوءة بالملك للاصل في غير موضع الوفاق ان ثبت كذا قالوه ومن تزوج امراة في عدتها كفر بخمسة اصوع من دقيق كما في الخبر استحبابا وقيل وجوبا مفتاح لو زنى بغير ذات بعل ولا معتدة بعدة رجعية لم يحرم عليه نكاحها وان كانت مشهورة بالزنا بلا خلاف للاصل والمعتبرة منها الصحيح السابق لا يحرم الحرام الحلال ومنها الصحيح ايما رجل فجر بامراة ثم بدا له ان يتزوجها حلالا قال اوله سفاح واخره نكاح فمثله كمثل النخلة اصاب الرجل من ثمرها حراما ثم اشتراها بعد فكانت له حلالا نعم يكره تزوج الزانية مطلقا كما ياتي وكذا ان زنت امراته لم تحرم عليه وان اصرت وفاقا للمشهور للاصل والنصوص منها ما مر ومنها الموثق لا باس ان يمسك الرجل امراته ان راها تزني اذا كانت تزني وان لم يقم عليها الحد فليس عليه من اثمها شيء خلافا للمفيد والديلمي فتحرم مع الاصرار لفوات فائدة التناسل معه لاختلاط النسب ورد بان النسب لاحق بالفراش والزاني لا نسب له ولا حرمة لمائه مفتاح من لاعن امراته حرمت عليه ابدا بالنص والاجماع وياتي تمام الحكم فيه وكذا لو قذف زوجته الصماء او الخرساء بما يوجب اللعان مع دعوى المشاهدة وعدم البينة للنص واعتبر بعضهم الصمم والخرس معا لفقده في بعض نسخ الحديث ويؤيد الاول تعلق الحكم بالخرساء وحدها في الحسن وغيره ولا فرق بين كونها مدخولا بها ام لا ولا بين ان يرفع امرها الى الحاكم ام لا فيحرم ولو لم يسمع احد وهذا مصرح به في النص ولا يسقط عنه الحد لعدم منافاته التحريم وان سقط باللعان كما ياتي وان لم يدع المشاهدة او اقام عليها البينة بالفعل لم تحرم ولو قذفته هي وهو اصم او اخرس فالقذف وقع على التحريم للخبر والمشهور خلافه مفتاح لا تحل الحرة المطلقة ثلاثا من زوج واحد للمطلق حتى تنكح زوجا غيره بالكتاب والسنة والاجماع ولا الامة ذات طلقتين سواء كانتا تحت حر او عبد عندنا اذ الاعتبار بحالها لا بحاله كما في المعتبرة ولا المطلقة تسعا للعدة

الفصل فيه كثير وجزئيات وهو الاكثر ويشعر
على عسله عن القوة الثانية فيما لا
فقطعه من جنس وطائفة منه

ينكحها بينهما رجلان على المطلق ابدا ولا بد ان يكون المحلل عاقدا لها لقوله عز وجل زوجا فلا تحل بالوطي بالملك
ولا التحليل وان يكون عقده صحيحا لعدم العبرة بالفاسد وان يقع منه الدخول للحديث النبوي المشهور
من الجانبين لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك اي لذة الجماع وللاجماع الا من سعيد بن
المسيب وان يكون في القبل لظاهر الخبر ولانه المعهود وان يكون موجبا للغسل وحده غيبوبة الحشفة
لان ذلك مناط احكام الوطي كلها وان يكون العقد دائما لقوله تعالى فان طلقها والطلاق مختص
بالدائم كذا في الخبر وللموثق ويقبل قولها في التحليل واسبابه لان فيها ما لا يعلم الا منها وقيد في
الصحيح بما اذا كانت ثقة وحمل على الاستحباب وفي هل يهدم التحليل ما دون الثلث المشهور نعم
للخبرين لكن الصحاح مستفيضة بالعدم ولم يعمل بها احد و الشيخ اولها بالبعيد وربما حمل على التقية لانه
مذهب عمر **مفتاح** لا يحل للحر اكثر من اربع بالعقد الدائم ولا اكثر من امتين يكونان من الاربع ان
جوزنا عقد الامة ولا للعبد اكثر من اربع اماء ولا اكثر من حرتين لظاهر الاية في الاول والاجماع والنصوص
المستفيضة في الكل وفي الصحيح لا يجمع الرجل ماءه في خمس ولكل منهما ان ينكح بملك اليمين ما شاء
لعموم وما ملكت ايمانكم وللاجماع وكذا بالعقد المنقطع على المشهور للنصوص المستفيضة خلافا للقاضي
فجعل المتعة من الاربع وله النصوص منها الصحيح اجعلوهن من الاربع فقال له صفوان بن يحيى على الاحتياط
قال نعم فالاحتياط فيه مما لا ينبغي تركه ولا يحل الزائدة بطلاق احداهن حتى تنقضي عدتها للنصوص
وحملت على الرجعية لان البائنة كالاجنبية فيجوز على كراهة ولو ورد التفصيل في الاخت ولا قائل
بالفرق **مفتاح** اذا دخل بصبية لم تبلغ تسعا فافضاها حرم عليه وطؤها على المشهور وفي الخبر اذا خطب
الرجل المرأة فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا وليس فيه قيد الافضاء
ولهذا لم يقيده الشيخ به في النهاية ولكن الباقين قيدوه وصرحوا بعدم التحريم مع عدمه وفي الخبر نص
عليه وجماعة جهالة خلد فالاشهر لقطع الخبر وتمسكا بالاستصحاب وعدم منافاة التحريم لذلك والخبر

في رجل اقتض جارية يعني امرأته فافضاها قال عليه الدية ان كان دخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين
قال فان كان امسكها ولم يطلقها فلا شيء عليه وان كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء
عليه ان شاء امسك وان شاء طلق وفي الحسن في رجل تزوج جارية فوقع بها فافضاها قال عليه
الاجراء عليها ما دامت حية وفي رواية اجبر على امساكها **مفتاح** اذا عقد المحرم على امرأة عالما
بالتحريم حرمت عليه ابدا ولو كان جاهلا فسد عقده ولم تحرم على المشهور للخبر وقيل تحرم مع الجهل
بشرط الدخول وقيل تحرم مطلقا وقيل غير ذلك ولا دليل على شيء منها والخبر وان كان
ضعيف السند الا انه منجبر بالشهرة والاتفاق على ذلك القدر من التحريم **مفتاح** لا يجوز
للمسلم نكاح الكوافر غير الكتابية بالاجماع والنصوص وفي الكتابية اقوال شتى لاختلاف الظواهر
من الكتاب والسنة واشهرها المنع في الدائم والجواز في المنقطع وملك اليمين جمعا وفيه ان
تصريح بعض الاخبار بتجويز نكاحهن بالمتعة لا ينفي جواز الدائم ايضا وقوله عز وجل اذا اتيتموهن
اجورهن لا يدل على التخصيص بالمتعة لان الاجر يطلق على مطلق المهر ايضا كما ورد في موضع
اخر من القرآن ومنهم من منع من المجوسية مطلقا لانها ليست من اهل الكتاب وفيه منع نعم
في الصحيح عن الرجل المسلم ايتزوج المجوسية فقال لا ولكن ان كانت له امة مجوسية فلا بأس
ان يطأها ويعزل عنها ولا يطلب ولدها وهو اوضح النصوص سندا في المجوسية والاظهر الكراهة
في الجميع وان كانت في المجوسية اشد وفي الدائم اكد جمعا بين النصوص واخذا بالعمومات
وعملا بالاوضح سندا في اليهودية والنصرانية فقال اذا اصاب المسلمة فما يصنع باليهودية
والنصرانية فقلت له يكون فيها الهوى فقال ان كان فعل فليمنعها من شرب الخمر واكل لحم
الخنزير واعلم ان عليه في دينه غضاضة وكيف كان فلا خلاف في بقاء النكاح دواما ان
اسلم على الكتابية دونها الا اذا اسلمت هي دونه انفسخ كما ياتي **مفتاح** اذا ملكت

لقوله سبحانه ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات والله اعلم بايمانكم بعضكم من بعض فانكحوهن باذن اهلهن واتوهن اجورهن الى قوله ذلك لمن خشي العنت منكم وان تصبروا خير لكم

يحرم عليه وطؤها حتى يستبرئها ويعلم براءة رحمها من الحمل عادة لئلا تختلط الانساب وياتي بيان

الاستبراء ومواضع ثبوته وسقوطه والامة المشتركة لا يجوز لواحد من الشركاء وطؤها لتعلق حق غيره بها

لكن لو وطئها بغير اذن لم يكن زانيا بل عاصيا يستحق التعزير ويلحق به الولد ويقوم عليه الام والولد يوم

سقط حيا ويغرم حصص الباقين وكذا الامة المحللة يا دون فرجها لا يصير المحلل له بوطئها زانيا بل

خائنا ويغرم لصاحبها عشر قيمتها ان كانت بكرا او نصف العشر ان كانت ثيبا كل ذلك للنص مفتاح

يجوز نكاح الامة بالعقد كما يجوز بالملك بشرط فقد الطول وخشية العنت اى المشقة الشديدة وقيل

اى الزنا بل بملك بالكتاب والسنة والاجماع والصبر عنه افضل كما في الآية وفي جوازه مع الكراهة مع فقد

احد الشرطين اقوال ثالثها المنع حيث يجد حرة خاصة والجواز اشهر للاصل والعمومات وفي الخبر لا ينبغي ان

يتزوج الحر المملوكة وللمنع مطلقا مفهوم الشرط وما في معناه في الآية وفي الخبر اذا اضطر اليها فلا باس وقيل

اى لا يحرم وللثالث ان فقد الطول بالفعل شرط الجواز وفي الحسن تزوج الحرة على الامة ولا تزوج الامة

على الحرة ومن تزوج امة على حرة فنكاحه باطل وربما قيل بالتحريم من دون بطلان وحيث جاز فان

كانت تحته حرة لم يجز الا باذنها فان لم تاذن وعقد عليها ففي بطلانه او وقوفه على رضاها او تخييرها في

فسخ احد العقدين اقوال الاول الحديث السابق وغيره وللثاني ان الحق في ذلك لها فيحمل النصوص

على عدم الاذن ولو تزوج الحرة على الامة وجهلت الحرة كان لها فسخ عقد نفسها عند الاكثر بل ادعى عليه

في الخلاف الوفاق للصحيح وقيل تتخير بين ذلك وبين فسخ عقد الامة وهو ضعيف لان الضرر يندفع

عنها بفسخ المتزلزل فلا سبيل لها الى فسخ اللازم ولو جمع بينهما في عقد واحد ففيه الاقوال الثلاثة والصحيح

يعطي صحة عقد الحرة وبطلان عقد الامة ويمكن حمل البطلان على عدم اللزوم فيوقف على الاجازة وكذا

في الحديث السابق مفتاح المشهور عدم حل الفروج بسببين مختلفين لان المتيقن من قوله تعالى

الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم حله باحدهما والاصل تحريم الفروج بغير سبب محلل فيجب الاقتصار

المتيقن

على المتيقن فلو زوج امة بين شريكين ثم اشترى حصة احدهما بطل العقد وحرم الوطي ولو امضى الشريك

العقد خلافا للنهاية والقاضي مع الامضاء وفي الخبر في رجلين بينهما امة فزوجاها من رجل فاشترى

بعض السهمين فقال حرمت عليه ولو حللها له قيل تحل للنص وفي سنده ضعف وكذا لو ملك

نصفها وكان الباقي حرا لم يجز له وطؤها بالملك ولا بالعقد الدائم وفي الخبر في رجلين بينهما

امة فيعتق احدهما فاراد الذي لم يعتق ان يطأها قال لا ينبغي له ان يفعل لانه لا يكون

للمرأة فرجان وفي معناه خبران آخران وفي جواز المتعة عليها في الزمان المختص بها اذا هاياها

على الزمان قولان والنص يعطي الجواز ولا يخ من قوة وان ضعف السند مفتاح لا يجوز

للاحد ان يتزوج امته من نفسه الا اذا جعل عتقها صداقها كما فعل النبي صلى الله عليه وآله بصفية بنت

حيي بن اخطب وليس ذلك من خواصه عندنا كما ظنه كثير منهم للنصوص المستفيضة بتعدية

الجواز الى غيره وهل يشترط تقديم لفظ التزويج على العتق لئلا يكون لها الخيار في القبول

والقبول لا الامتناع او العكس لان استباحة البضع للملك فلا يستباح بالتزويج ام لا يشترط

احدهما لان الكلام كالجملة الواحدة اقوال وفي الصحيح في رجل قال لامته اعتقتك وجعلت

عتقك مهرك قال عتقت وهي بالخيار ان شاءت تزوجته وان شاءت فلا فان

تزوجته فليعطها شيئا وان قال قد تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان النكاح

واقع لا يعطيها شيئا وفي معناه صحيحة اخرى وقد اورد على مثل هذا العقد سؤالات

واجيب عنها باجوبة ليس هنا محلها مفتاح لا يجوز تزويج المرأة من غير الكفو لاشتراط

الكفاءة في النكاح بالنص والاجماع وفسرت في المشهور بالتساوي في الايمان لظاهر

النصوص المستفيضة لكنهم اعتبروه في جانب الزوج دون الزوجة والاصح الاكتفاء

بالاسلام لضعف سندها او قصور دلالتها فيحمل على الكراهة جمعا بينها وبين غيرها مما يدل

على ذلك وللصحيح لم يكن الرجل مسلما تحل مناكحته ومواريثه ولم يحرم دمه فقال يحرم دمه بالاسلام

اذا اظهره وتحل مناكحته ومواريثه وهو اصح ما في الباب سندا واظهره دلالة نعم لا يحل نكاح الناصب

ولا الناصبة لكفرهما وللصحاح وهل يعتبر في الكفاءة التمكن من النفقة الاكثر على العدم للاصل

والعمومات وقيل نعم لدلالة بعض النصوص والاعتبارات عليه وهو ضعيف في مستنده معارض

بمثله وانما تظهر الفائدة في الوكيل المطلق والولي اما المراة نفسها فلها ان تزوج نفسها

للمومن الفقير بلا خلاف ولا يشترط التساوي في الحرية ولا العربية ولا الهاشمية ولا الحرفة ولا

الشرف عندنا بلا خلاف الا من الاسكافي فاعتبر فيمن يحرم عليهم الصدقة ان لا يتزوج فيهم الا

منهم لئلا يستحل بذلك الصدقة من حرمت عليه اذا كان الولد منسوبا الى من لا تحل له وهو ضعيف

يدفعه النصوص وافعال المعصومين عليهم السلم مفتاح المشهور كراهة العقد على الزانية قبل ان يتوب

للصحيح عن قول الله عز وجل الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة فقال هن نساء مشهورات بالزنا ورجال مشهورون

بالزنا قد عرفوا بذلك والناس اليوم بتلك المنزلة فمن اقيم عليه حد الزنا او شهر به لم ينبغ لاحد ان يناكحه

حتى يعرف منه التوبة وللنصوص المستفيضة وحرمه الشيخان والحلبي في توبتها عند الشيخان

تدعى الى الزنا فلا تجيب كما في الخبرين واستدل الحلبي بقوله تعالى وحرم ذلك على المومنين واجيب

بانها منسوخة بقوله عز وجل وانكحوا الايامى منكم او محمولة على شدة الكراهة كما دل عليه الصحيح ولانه

لو منع ابتداء لمنع استدامة لاشتراكهما في المقتضي وهو خوف اختلاط الانساب وقد ثبت ان

الزوج لا تحرم بالاصرار على الزنا وشنع الصدوق من التمتع بالزانية وكذا القاضي اذا لم يمنعها من الفجور

للاية والمستفاد من النصوص حرمة العقد مطلقا على المشهورات منهن الا اذا عرفت توبتهن او اريد

بذلك تحصينهن وما ورد فيه من الرخصة فمحمول على غير المشهورات مفتاح المشهور كراهة عقد المولود

على قابلته وحرمه الصدوق لظاهر النهي عنه في الاخبار وفي الصحيح القابلة تقبل الرجل اله ان يتزوجها

وقيل القابلة الولد ان لقيته عند ولادته ...

يتزوجها

يتزوجها فقال ان كانت قد قبلته المرة والمرتين والثلث فلا باس وان كانت قبلته وربته

وكفلته فاني انهى نفسي عنها وولدي وفي خبر اخر وصديقي وفي بعضها لا يحل للمولود ان ينكحها قال لا

ولا ابنتها هي كبعض امهاته وفي معناه اخبار اخر وحملت على ما اذا ربته وكفلته مفتاح

يكره ان يتزوج بمن كانت ضرة امه مع غير ابيه للنص وان يزوج ولده من ولد منكوحته من غيره

اذا ولدته بعد مفارقته للنص والنهي عنه في الاخبار محمول على الكراهة جمعا وللصحيح وان يزوج

الفاسق وبتاكد في شارب الخمر للنصوص منها من زوج كريمته من شارب الخمر فقد قطع رحمها وان

يتزوج المومنة بالمخالف للنهي عنه في النصوص منها تزوجوا في الشكاك ولا تزوجوهم لان المراة

تاخذ من ادب زوجها ويقهرها على دينه ومنها العارفة لا توضع الا عند العارف وانما حملت

على الكراهة جمعا بينها وبين ما عارضها قولا وفعلا من اهل البيت عليهم السلم وحمل فعلهم على وقوعه

كرها خلاف الظاهر والرواية الدالة على ذلك ضعيفة السند وقيل بالتحريم كما مر وتخف الكراهة في المستضعف

وان يتمتع بالبكر الا باذن ابيها للنصوص فان فعل فلا يفتضها كراهة العيب على اهلها كما في الصحيح

وغيره وقيل بتحريم التمتع بها مطلقا وهو ضعيف ويستحب ان يتخير لنطفته ولا يضعها في غير ذات

الدين وان يختار البكر الولود العفيفة ولا يقتصر على الجمال والثروة كما في النصوص وان يصلي ركعتين

ويدعو قبل التعيين بالماثور القول في الخطبة والعقد مفتاح يستحب للزوج او وليه الخطبة من

المراة او وليها وتجب اجابة المومن القادر على النفقة الا مع قصد العدول الى الاعلى الموجود بالفعل او

بالقوة وفي الصحيح كتب اليه في امر بناته وانه لا يجد احدا مثله فكتب ابو جعفر عليه السلم فهمت ما ذكرت من امر بناتك

وانك لا تجد احدا مثلك فلا تنظر في ذلك رحمك الله فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال اذا جاءكم من ترضون

خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير ويكره الخطبة على خطبة المومن بعد الاجابة

للنص ولما فيه من الايذاء واثارة الشحناء وحرمه الشيخ لظاهر النهي الوارد بالدخول في سوم المومن التقدير

لو عقد صح لعدم المنافاة وبعد الرد جايز بلا كراهة **مفتاح** يحرم التصريح بالخطبة للمعتدة الا من الزوج

في العدة التي يجوز له نكاحها بعدها ويجوز التعريض من كل منهما ممن يجوز له نكاحها بعد العدة وان لم يجز له

تزويجها ما لم تكن محرمة عليه مؤبدا قال الله ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله الا ان

تقولوا قولا معروفا وفي الاخبار هو التعريض للخطبة وكل من حرمت عليه المراة مؤبدا حرمت عليه الخطبة

لنفسه تصريحا وتعريضا ولو صرح بها في موضع المنع لم يحرم نكاحها بذلك للاصل **مفتاح** يجوز النظر

الى وجه امراة يريد تزويجها وكفيها باجماع المسلمين والنصوص المستفيضة من الطرفين بل ربما قيل باستحبابه

وفي كثير منها جواز النظر الى شعرها ومحاسنها ايضا وان قيد في بعضها بعدم التلذذ وبشرط امكان الاجابة

وينبغي ان يكون قبل الخطبة اذ لو كان بعدها وتركها لشق ذلك عليها واوحشها ولو لم يتيسر له النظر بعث

اليها امراة تتاملها وتصفها له للتاسي **مفتاح** يستحب الاشهاد في العقد الدائم استحبابا مؤكدا

للنصوص العامة والخاصة واوجبه العماني ويدفعه الاصل وصريح الاخبار منها الصحيح في الرجل تزوج بغير

بينة قال لا باس وفائدته حفظ الاولاد والمواريث كما في الاخبار وكذا الاعلان فيه للنصوص منها

كان يكره نكاح السر وليس بواجب اتفاقا والخطبة امام العقد للتاسي والنصوص ويجزي الاقتصار على

التحميد فورد اذا حمد الله فقد خطب وايقاع العقد ليلا للنص ويكره ايقاعه والقمر في العقرب للنص

مفتاح يشترط في العقد بعد تكليف المتعاقدين ما يدل على الايجاب والقبول من اللفظ الدال على العقد

الباطني صريحا كانكحتك وزوجتك ومتعتك دائما ومنقطعا وانت في حل من وطيها وحللتك في تحليل

الامة والاول اول في الدائم اظهر كالثالث في المنقطع وفي لفظ الاباحة ونحوها في الامة قولان مبنيان

على توقيفية العقود اللازمة وعدمها والحق عدم ثبوتها كما يستفاد من الاخبار وانما اعتبرنا اللفظ

الصريح اقتصارا على المتيقن ووقوفا مع الاصحاب حيث لا قائل منهم بجوازه بدون ذلك اما الماضي

والعربية والاتيان والتقديم الايجاب فلا لعدم الدليل على شيء من ذلك بل الاصل وتتبع النصوص

ينفي الكل والصحيح المشهور في قصة سهل الساعدي ينفي غير الثالث خلافا للمشهور في الاول

للاكثر في الثاني والثالث ولمن شذ في الاخير والاحتياط في شيء منها كما ظن وان كان المتفق

عليه اولى وصراحة الماضي في الانشاء دون غيره ممنوع بل الاصل فيه الاخبار والامر اظهر

في الانشاء وجماعة على النص فجوزوا الامر والمستقبل ايضا دون غيرهما لورود هما فيه فاشترطوا

قصد الانشاء بهما ومنهم من جوز المستقبل في المنقطع خاصة دون الدائم لورود النصوص

المستفيضة فيه بذلك واستحب بعضهم العربية للقادر عليها ولا باس به لمن يحسنها

تاسيا اما العاجز فيتكلم بالجنس ولا يجب التوكيل ولا التعلم خلافا للمشهور في الثاني ان لم

يشق عادة ولو عجز عن النطق اصلا اقتصر على الاشارة والايماء ولا يصح من السكران الا اذا اجاز

بعد الافاقة على رواية صحيحة عمل بها الشيخ وجماعة ولا يشترط ذكورتهما لان عبارة المراة معتبرة

عندنا اصالة ووكالة ويشترط امتيازهما بالاشارة او التسمية او الصفة لا العلم بهما برؤية

او وصف رافع للجهالة ولا ذكر الصداق في الدائم بلا خلاف للمعتبرة كما ياتي اما المنقطع

فيشترط فيه ذكره ويبطل بفواته العقد للاجماع والنصوص ولان الغرض الاصلي منه الاستمتاع

فاشتد شبهه بالمعاوضات الصرفة كما نبه عليه النصوص بقولهم فانهن مستاجرات بخلاف

الدائم ويشترط ان يكون مملوكا معينا كما ياتي وذكر الاجل اللازم في المنقطع اجماعا وفي

الصحيح لا يكون متعة الا بامرين باجل مسمى واجر مسمى فان اخل به بطل على الاصح خلافا

للمشهور فينقلب دائما للموثق وغيره وفي دلالتهما نظر وللحلي فلكل كل ان وقع بلفظ التزويج

او النكاح لصلاحيتهما للدائم دون التمتع فيبطل وللاخرين فكذلك ان تعمد الاخلال والا

بطل وفي الثلثة ان القصد معتبر والغرض عدم قصد الدوام وتقديره اليهما طال او قصر ولو

لحظة بشرط ان يكون محروسا من الزيادة والنقصان اتصل بالعقد ام تاخر على الاقوى

للاصل المؤيد بالخبر والاطلاق يقتضي الاتصال للوفا والاعتبار خلافا للحلبي فيبطل للجهالة وفيه منع ولو عقد

على ما لا يصح تملكه فسد المهر وفي صحة العقد قولان للصحة صحة عقد المهر بل اشتراط عدمه كما ياتي فذكره

اولى وللبطلان وقوع التراضي بغير الصالح فلا تراضي بالحقيقة ويشترط في صحة عقد المريض ان يدخل

بها فان مات في مرضه ذلك قبل ما يدخل بطل العقد ولا مهر لها ولا ميراث كذا في المعتبرة والمشهور

مفتاح لا مهر في التحليل بلا خلاف ولا يشترط فيه الاجل على الاصح للاصل ولا يجري في غير الامة فلو

حللت الحرة نفسها لم يجز وهل هو عقد او تمليك منفعة قولان منشأه عصمة الفروج عن الاستمتاع

بها بغير العقد او الملك كما يستفاد من اية الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم والاظهر الثاني لانتفاء

خواص العقد عنه كتوقف رفعه على الطلاق او الفسخ في موارده ووجوب المهر بالدخول ونحو ذلك مما يكون

في الدوام وتوقفه على ذكر المهر والاجل ونحوهما مما يكون في المنقطع وفي جواز تحليل امته لعبده رواية بالمنع

صحيحة عمل بها جماعة معللين بان العبد ليس له اهلية التملك بناء على انه نوع تمليك وفيه نظر وحملها

على التقية ممكن مفتاح يجب الاقتصار في التحليل على ما تناوله اللفظ وشهد الحال بدخوله تحته فاذا

حلل له الخدمة او النظر لم يجز القبلة ولا اللمس وكذا لو احل اللمس لم يجز القبلة ولا الوطي ولو احل

القبلة حل اللمس المتوقف عليه ولو احل الوطي حل ما دونه من ضروب الاستمتاع لانها من مقدماته

ما خلا الخدمة لانفكاك احدهما من الاخر كذا في النصوص منها الصحيح لو احل له قبلة لم يحل له سوى ذلك

مفتاح اذا زوج عبده امته فهل هو عقد مفتقر الى الايجاب والقبول او الايجاب فقط نظرا

الى سقوط اعتبار قبول العبد بناء على انه لا يقدر على شيء وان للمولى اجباره عليه كما ياتي او هو

اباحة وتحليل يكفي فيه اللفظ الدال عليهما من المولى للانفساخه بمجرد تفريقه بينهما وعدم احتياجه

الى الطلاق اقوال اشهرها الاول واظهرها الثاني للصحيح يجزيه ان يقول قد انكحتك فلانة و

يعطيها شيئا من قبله او من قبل مولاه ولا بد من طعام او درهم او نحو ذلك وقد ورد بهذا اللفظ

اخر اوضح وانفى لاعتبار القبول ولا وجه للاستدلال بعبريه بهذا الخبر حيث سماه نكاحا

والنكاح حقيقة في العقد وهل الاعطاء على الوجوب او الاستحباب الاشهر الثاني خلافا للشيخين

مفتاح هل الفضولي يقف على الاجازة ام يقع باطلا من اصله الاكثر على الاول للظواهر الاخبار

خلافا للحلاف لاخبار عامية قابلة للتاويل ولو وقع الفضولي على الصغيرين ولا مجيز لهما وقف

على اجازتهما بعد البلوغ فان ماتا او احدهما بطل وان بلغ احدهما مع حيوة الاخر فاجاز لزم

جهته فان مات وبلغ الاخر فاجاز احلف انه لم يجز للرغبة في الميراث وورث كذا في الصحاح

من الصحاح وعليه العمل مفتاح اذن البكر صماتها فان سكتت فهو اقرارها والثيب امرها اليها

فتكلف النطق كذا في الصحاح ولا خلاف فيه الا من الحلي في الاكتفاء بسكوت البكر وهو شاذ مفتاح

يثبت الولاية في النكاح للاب والجد للاب في ان علا على الصغير للنصوص المستفيضة

وعلى السفيه والمجنون ذكورا كانوا او اناثا مع اتصال السفه والجنون بالصغر بلا خلاف سواء كان

فيه مصلحة ام لا على المشهور ومال بعض المتاخرين الى اشتراطها ولا بد من فوة وان طرء الوصفان

بعد البلوغ والرشد ففي ولايتهما قولان وفي ولايتهما على البكر والثيب بغير الوطي الرشيدتين

على الاستقلال او التشريك معهما او مع تشريك الاب خاصة او العدم مطلقا او في الدائم خاصة

او في المنقطع خاصة اقوال في الصدوق وجماعة على الاول واكثر الصحاح المستفيضة معهم والحلبي على

والاحتياط معه والمفيد على الثالث وظاهر بعض النصوص معه والاكثر على الرابع للنصوص المستفيضة

مع الشهرة وللجمع بحمل استيذانهما على الاستحباب كما للثيب بالوطي وان كان لهما الكراهة

الاستيذان بل ليس امرها بيدها كما ورد في المعتبرة واما الاخيران فضعيفان مع ان ثانيهما مجهول

القائل اما اذا عضلها الولي وهو ان لا يزوجها من كفو مع رغبتها فانه يجوز لها ان تزوج نفسها

ولو كره باجماعنا ولا ولاية على البالغ الرشيد ولا على الثيب بالوطي مع تمتعهما وشمله الاصل والصحاح

وخلاف العماني شاذ مفتاح يثبت الولاية للحاكم على من تجدد فساد عقله بشرط الغبطة وفي ثبوتها
له على من بلغ فاسد العقل وجهان وعلى الصغيرين احتمال قوي وان كان ظاهرهم العدم للاصل فان
دليلهم في السفيه والمجنون جار فيه كالعمومات وكالصحيح الذي بيده عقدة النكاح هو ولي امرها والسلطان
ولي من لا ولي له ونحو ذلك وفي ثبوت ولاية الوصي هنا مطلقا او مع نص الموصي او على من بلغ
فاسد العقل خاصة اذا كان به ضرورة الى النكاح او العدم مطلقا اقوال اشهرها الاخير وفي الصحيح الذي
بيده عقدة النكاح هو الاب والاخ والموصي اليه وحمل استيذان الاخ على الاستحباب مع فقد
الاب اذ لا ولاية له بلا خلاف مفتاح للمولى تزويج مملوكه ذكرا كان او انثى صغيرا او كبيرا عاقلا او مجنونا
شاء ام ابى بلا خلاف منا لان بضعه من جملة منافع المملوكة للمولى قيل وللعموم فانكحوهن باذن اهلهن
والصالحين من عبادكم واماءكم عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وفي الحسن عن مملوك تزوج بغير اذن سيده
قال ذاك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما وقال بعض العامة لا يملك اجبار الكبير لانه
يملك رفعه بالطلاق فكيف يجبر على ما يملك رفعه والاخ من قوة الدلالة لا يمنع من صحة العقد اما اذا زوج
عبده امته ثم اشتهاها فله ان يامره بالاعتزال فيستبرئها ويطأها ثم يردها عليه كما في النصوص المستفيضة
مفتاح لا ولاية لغير المذكورين عندنا وقول الاسكافي بولاية الام شاذ كقول العماني بنفي ولاية الجد
وكذا اشتراط الشيخ ولاية الجد بحيوة الاب عكس ما اعتبره العامة من اشتراطها بموته والصحاح المستفيضة
حجة على العماني بل المستفاد منها ان ولاية الجد اقوى وعليه اصحابنا خلافا للعامة فلو تشاحا قدم اختياره
وكذا لو سبق عقده او وقعا في حالة واحدة اما لو سبق الاب صح عقده وان ترك الاولى كما في النص
ويشترط فيهما الاسلام والعقل لا العدالة بلا خلاف وقيل لا يجوز ولاية الكافر اذا كان المولى عليه كافرا
ولم يكن له ولي مسلم وهو حسن ونكاح امة المولى عليه بيد وليه لانه من جملة امواله مفتاح لا يصح عقد
المولى عليه الا باذن الولي بلا خلاف نعم لو تعذر الاذن واضطر اليه قيل صح العقد فان زاد

في المهر

في المهر عن المثل بطل الزايد خاصة وقول الشيخ بجواز التمتع بامة المراة بغير اذنها
شاذ ومستنده مضطرب السند معارض بما هو اصح منه وكذا قوله وقول اتباعه بلزوم المهر على الولي
المهر اللازم لو زوجته فضولا مع كراهته للخبر وربما حمل على ما اذا ادعت الوكالة ولم تثبت
اذا ضمنت المهر او بعضه مع ذلك للسند كذلك وكذا قوله بتقديم عقد الاخ الاكبر ما لم يدخل الذي
عقد عليه الاصغر مطلقا كما في النهاية او مع اقتران العقدين والاقدم الاسبق كما في الكتابين
ومستنده ضعيف مؤول مفتاح لا خيار للمولى عليه بعد البلوغ والعقل والرشد على
المشهور لوقوع العقد من اهله في محله صحيحا فيستصحب والصحاح المستفيضة في تزويج
الاب والجد الصغيرين قالوا الا مع عدم الكفاءة او تزويجها بالمجنون او الخصي او تزويجه بمن
عليها احد العيوب الموجبة للفسخ وخالف جماعة في الصبي خاصة فاثبتوا الخيار له مطلقا
للخبر وهو ضعيف نعم في الصحيح سألته عن الصبي تزوج الصبية قال اذا كان ابواهما اللذان
زوجاهما فنعم جايز ولكن لهما الخيار اذا ادركا واولهما الشيخ بان لهما فسخ العقد بالطلاق
او مطالبة او ما يجري مجرى ذلك وهو بعيد وان كان اولى من الطرح وبالجملة فلا عامل به مع
معارضته الاصول والمستفيضة ولو زوجها بدون مهر المثل ففي ثبوت الاعتراض لها في المهر مطلقا
او مع عدم المصلحة او العدم مطلقا اوجه اوجهها الثاني ولو فسخته اتجه تخيير الزوج في فسخ اصل العقد
مطلقا او مع جهله بالحال والحكم لانه لم يرض بالعقد الا على الوجه المخصوص ولم يتم اذ الزامه بمهر المثل
على وجه القهر ضرر منفي ولو كان ذكرا او زوجه الولي باكثر من مهر المثل فالاقوى توقفه على الاجازة كما
كالفضولي فان ابطله ثبت مهر المثل وتخير الآخر في العقد مفتاح اذا شرط في
العقد ما يخالف المشروع مثل ان لا يتزوج او لا يتسرى بطل الشرط وصح العقد والمهر على
المشهور للنصوص المستفيضة وما يخالفها مؤول او محمول على التقية وكذا لو شرط تسليم المهر في

بسلم اجل فان لم يسلم كان للعقد باطلا فيبطل الشرط خاصة كما في الجزين قيل وفي المسئلة وجه

ببطلان المهر ايضا لان الشرط كالعوض المضاف اليه فيصير هو بذلك مجهول القدر فيرجع الى

مهر المثل الا ان يزيد المسمى عنه والشرط لها او ينقص والشرط عليها فالمسمى ولو شرط ان لا

يقتضها قيل لزم الشرط عملا بالعمومين وقيل يختص ذلك بالمنقطع كما يشعر به احدهما وان كان

ظاهرهما الاطلاق ولو اذنت بعد ذلك جاز للموثق والحلي على بطلان الشرط وصحة العقد

مطلقا وكذا السيد ابن حمزة في الدائم ولو شرط ان لا يخرجها من بلدها قيل يلزم للصحيح بفي لها

بذلك او قال يلزمه ذلك ولعموم المؤمنون عند شروطهم وقيل يبطل الشرط ويصح العقد فيحمل الرواية

على الاستحباب ويشكل ذلك على العبارة الثانية ومنع في الخلاف والمبسوط من اشتراط عدم

المسافرة بها وعلل بمنافاته حق الاستمتاع بها في جميع الامكنة والازمنة والسلطنة عليها

اما لو شرط الخيار في العقد فالمشهور بطلان العقد لترتبه على الشرط الفاسد خلافا للحلي

فيلغو الشرط وصح العقد لارتفاعه عن تطرق الخيار ولو شرط ذلك في المهر صح في الدائم لو شرط

ان يكون له مدة مضبوطة اذ غايته فسخه وبقاء العقد بغير مهر وهو جائز فيه قيل ولو شرط في

المنقطع الاتيان ليلا او نهارا او المرة او المرتين في الزمان المعين صح لعدم منافاته لمقتضى

العقد وفي النصوص ما يدل على ذلك الا انه يشمل الدائم ايضا فالاول قيل ولا بد من مقارنته

الشرط للعقد من دون تقديم وتاخير واشترط في النهاية ذكره بعد العقد للنصوص وفي الموثق

ما كان من شرط قبل النكاح هدمه النكاح وما كان بعد النكاح فهو جائز ومثله في تفسير قوله تعالى

ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة وحمل النكاح فيه على الايجاب ليصير مقارنا

للعقد

يجوز الجمع بين نكاح وبيع في عقد واحد بلا خلاف منا وكذا العقود الاخر كالاجارة

ونحوها فيقسط العوض على مهر المثل وثمن المثل واجرة المثل فان معرفة مقدار المجموع كاف كما لو باع

امتعة

امتعة متعددة بثمن واحد مع الجهالة بما يقتضيه التقسيط لو وزع عليهما ان احتيج الى ذلك لتعذر

المالك او ظهور المالك البطلان في البعض ولو اشتمل على ربا كبيع دينار وتزويج بدينار بطل

البيع والمهر عند جماعة والحق ان البطلان انما يتوجه الى البيع خاصة دون المهر والربا فيه على

ما فهموه كما يظهر بالتامل مفتاح عقد الشغار باطل بالنص والاجماع وهو كما في الناصرات تزوج

امراتان برجلين على ان يكون مهر كل واحدة نكاح الاخرى وهو بكسر الشين والغين المعجمتين من

الشغر بمعنى الرفع لرفع المهر فيه وخلوه عنه او كانه شرط ان لا يرفع رجل ابنته حتى يرفع هو رجل

الاخرى ولعل المنع فيه من جهة تعليق عقد على عقد على وجه الدور او شرط عقد في عقد او تشريك البضع

بين كونه مهرا للزوجة وملكا للزوج القول في الصداق قال الله تعالى واتوا النساء صدقاتهن

نحلة مفتاح يشترط في الصداق صحة تملكه عينا كان او منفعة حتى منافع الحر كتعليم الصنعة والسورة

من القرآن وكل عمل محلل بلا خلاف للنصوص المستفيضة وكذا اجارة الزوج نفسه مدة معينة وفاقا

للاكثر وقيل بالمنع منه للحسن ولا دلالة فيه ولا بد من تعيينه بما يرفع الجهالة كالصنعة كذا او سورة

كذا ونحو ذلك اما القراءة المخصوصة فلا على الاصح بل يتخير بين ما جاز منها وان لم يكن متواترا ولو لم

يحسن السورة او الصنعة توصل الى تعليمها بما امكن ولو بالغير اذ المشترط ان يعلمها بنفسه وان

تعذر فعليه اجرة المثل ويكفي مشاهدة العين من غير اعتبار الكيل او الوزن او العدد لزوال معظم

الغرر بها ولتحمل الجهالة فيه ما لا يتحمل في سائر المعاوضات لعدم ركنيته في العقد وللعمومات والنصوص

وما لا يمكن استعلامه فاسد والخادم والبيت والدار ترجع الى الوسط للخبر ولا تقدير في القلة

والكثرة بل ما تراضيا عليه ما لم ينقص عن التقويم لحبة من حنطة للعمومات والنصوص خلافا للسيد فمنع

من الزيادة عن مهر السنة فلو زاد رد اليها وادعى عليه الاجماع وهو منصوص في الخبر ولكنه شاذ نعم يكره

ذلك ويستحب التقليل بلا خلاف فيهما للنصوص المستفيضة وفيها ان النبي صلعم تزوج بنسائه

وزوّج بناته وان من لم يجب باخاه في التزويج فقد عقّه واستحق ان لا يزوّجه الله

حوراء وهو خمسمائة درهم كما في النصوص المستفيضة مفتاح قد مضى انّ ذكر المهر ليس شرطا

في العقد الدائم فلو تزوّجها ولم يذكر مهرا او شرط ان لا مهر عليه في الحال او مطلقا صحّ بلا خلاف

ويأتي حكمه ويسمّى بتفويض البضع والمراة مفوضة البضع بكسر الواو وفتحها امّا لو صرّح بنفيه

في الحال والمآل على وجه يشمل ما بعد الدخول فسد العقد على الاقوى لمنافاته مقتضاه وهو

وجوب المهر في الجملة وفيه قول بالصحة ووجه بفساد التفويض دون العقد فيجب مهر المثل كما

لو شرط في المهر ما يفسده ولو ذكره في العقد اجمالا وفوض تقديره الى احدهما او اليهما معا

صحّ بلا خلاف فينا والنصوص به مستفيضة ويسمّى بتفويض المهر والمراة مفوضة المهر امّا الى الاجنبي

فقولان والمنع احوط ثمّ ان كان الحاكم هو الزوج على ما شاء من قليل وكثير وان كانت الزوجة

لم يتجاوز السنّة فان تعلّت ردّ اليها بلا خلاف للنصوص وفيها الصحيح وان كانا معا و

اختلفا قيل وقف حتّى يصطلحا ويحتمل الرجوع الى الحاكم مفتاح اذا فوض فان اتفقا

على شيء بعد العقد صحّ سواء زاد على مهر المثل او نقص عنه علما بقدر مهر المثل او احدهما او

جهلا لانّ الحق لهما والا ثبت بعد الدخول مهر المثل كما في القويّة وقيّده الاكثر بما اذا لم

يتجاوز عن السنّة والا فالسنّة للموثق عن رجل تزوّج امراة فوهم ان يسمّي صداقها حتّى

دخل بها قال السنّة والسنّة خمسمائة درهم وللآية كما ترى فانّ النسيان غير التفويض

نعم في آخر ولم يسمّ لها مهرا وكان في الكلام اتزوجك على كتاب الله وسنّة نبيّه فمات

عنها او اراد الدخول فما لها من المهر قال مهر السنّة وفيه قول آخر بالسقوط اذا قدم اليها شيئا

كما يأتي وقبل الدخول ان طلّقها فالمتعة على الموسع قدره وعلى المقتر قدره كما في الآية

وينبغي الرجوع فيها الى العرف والّا فلا شيء لها للنصوص منها الصحيح في المتوفى عنها قبل

الدخول

الدخول ان كان فرض لها زوجها مهرا فلها وان لم يكن فرض مهرا فلا مهر وفي ثبوت المتعة بغير

الطلاق من اقسام البينونة اقوال ثالثها الثبوت بما يقع من قبله او قبلها دون ما كان

من قبلها خاصة والاقوى العدم مطلقا وفاقا للاكثر وما ورد في ثبوتها فيما اذا مات المفوض

اليه المهر قبل التعيين معارض بما استفاض كما يأتي مفتاح اذا فوض المهر فان طلّقها او

مات غير الحاكم منهما لم يبطل الحكم فان كان الطلاق قبل الدخول الزم الحاكم بالحكم ويثبت

لها النصف كذا قالوه فان كان الحاكم هي فليس لها ان يتجاوز مهر السنّة للصحيح

وغيره وان مات الحاكم قبله قبل الحكم قيل سقط المهر ولها المتعة للصحيح وقيل ليس لها احد

لاختصاص المتعة بالطلاق وفي خبر في رجل تزوّج امراة بحكمها ثمّ مات قبل ان تحكم قال ليس

لها صداق وفي المستفيضة في المتوفى قبل الدخول وان لم يكن سمّى لها مهرا فلا مهر لها

واثبت بعض اصحاب القواعد مهر المثل ولا وجه له لاختصاصه بالدخول وفساد المهر وكلاهما منتف فيه

مفتاح كلّما وطئت المراة بالشبهة او العقد الفاسد او مكرهة فلها مهر المثل لانّه عوض

البضع المحترم حيث لا عقد الآية الآتية كما يأتي وكلّما وطئت بالعقد الصحيح فالمسمّى

كملا دائما كان او منقطعا وان لحقه الفسخ او هبة المدّة لانّ ذلك انّما يرفع العقد من حينه

لا من اصله فلا يبطل المستقر قبله نعم لو اخلّت ببعض المدّة في المنقطع كان له ان يضع من المهر

بنسبتها الّا ايّام الطمث كما في المعتبرة وقيل ان كان الفسخ لعيب سابق على الوطي

لزم مهر المثل لانّ الوطي كانّه وقع بعقد مفسوخ وهو شاذ وكلّما وقعت الفرقة قبل الدخول

فان كانت بامر من قبلها فلا شيء لها بلا خلاف لتفويتها العوض بنفسها سواء كانت

بسبب اسلامها او كفرها او ارضاعها او لظهور عيبها او بالزوج فسخت لاجله وغير ذلك

الّا ان تفسخ لعنّة فلها النصف للصحيح والحكمة فيه اشرافه على محارمها وخلوته بها سنة

فنا نسب لان للزوج ذلك من عوض والاسكافي اوجبه تاما بناء على اصله الاتي من استقرار
بالخلوة وان كانت من قبل الزوج فان كانت بالطلاق فالنصف بالكتاب والسنة والاجماع
الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح كما في الاية وليس له اسقاط الكل كما في الصحيح
ولا للولي الزوج اصلا لعدم الدليل ولا للوكيل كما قيل والصحيح متروك قول وقيل الذي بيده العقدة
هو الزوج نفى الخبر رواه في مجمع البيان لكن الاكثر على انه الولي والصحاح معهم وان كانت باختلاف
الدين او بهبة المدة او انقضائها في المنقطع فالمشهور انه كالمشابهة للطلاق وللخبر
والعمل عليه كاد يكون اجماعا وقيل انه قياس فيبتنى على الاصل الاتي من ملكها بالعقد
تمام المهر او نصفه وفيه نظر والمشهور قوي وكذا لو كان بالموت عند جماعة للمعتبرة المستفيضة
الا انها معارضة بمثلها والمشهور بناؤه على الاصل المذكور وليس بشيء ولو كان في صورة
العيب مما ليس رجع بالمهر عليه للنصوص وربما يستثنى منه ما اذا كان الرجوع على المراة لتدليس
نفسها فانه يبقى لها اقل ما يصلح ان يكون مهرا عادة لئلا يخلو البضع عن عوض
وقيل اقل مهر مثلها لانه عوض البضع والاول اشهر والنصوص خالية عن هذا الاستثناء الا
ان في بعضها ان لها ما اخذت منه بما استحل من فرجها ولو لم يسم لها مهرا فكالمفوضة ولو سمى
تسمية فاسدة وقلنا بصحة العقد كما هو الاظهر فمهر المثل وقيل ان كان فساده بالعدم تملكه
للاسلام لا للجهالة ونحوها كالخمر فالقيمة عند مستحليه وهو الاصح وقيل بالسقوط وهو ضعيف
الا ان يكون قبل الدخول اما معه فمهر المثل ولو عقدا على كتاب الله وسنة رسوله من دون التسمية
فالمشهور الرجوع الى السنة وقد مر له الخبر وكثير من القدماء لم يذكروه **مفتاح** يتحقق الدخول
الموجب للمسمى كملا او مهر المثل بالوطي قبلا كان او دبرا بلا خلاف للنصوص المستفيضة وهل يجب
بالخلوة الاكثر على لا للاصل ولقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فان المراد بالمس

هنا الجماع للاجماع على ان مطلق المس غير موجب للجميع فينتفي ارادته وهو مخصص للامرين اجماعا
وللنصوص المستفيضة وفيها الصحيح خلافا للصدوق فاوجب بها مطلقا للنصوص وكلها ضعيفة
مؤولة وجماعة من القدماء فاوجبوا بها ظاهرا لا باطنا جمعا بين النصوص يعنون اذا كانا متهمين
يعني يريد الرجل ان يدفع المهر عن نفسه والمراة تدفع العدة عن نفسها ولكن اذا علمت
انه لم يمسها فليس لها فيما بينها وبين الله الا نصف المهر والاسكافي قول اخر شاذ لا
مستند له **مفتاح** المعتبر في مهر المثل حال المراة في الشرف والجمال والعقل والادب والبكارة
وصراحة النسب واليسار وحسن التدبير وما جرى مجرى ذلك مع عادة اقاربها التي من اهل
بلدها او ما قاربه مما لا يختلف باختلافه المهر عادة لان المفهوم من المثل لغة وعرفا اعتبار ذلك
كله وقيده جماعة بما اذا لم يتجاوز السنة والا رد اليها للموثق السابق وهو قاصر دلالة وعمل به
الاكثر على تخصيص هذا التقييد بصورة التفويض كما مر **مفتاح** المشهور ان الصداق يملك جميعه
بالعقد وان لم يستقر التملك الا بعد الدخول لعموم واتوا النساء وللموثق في رجل ساق الى زوجته
غنما ورقيقا فولدت عندها وطلقها قبل ان يدخل فقال ان كن حملن عنده فله نصفها
ونصف ولدها وان كن حملن عندها فلا شيء له من الاولاد ولانه عوض البضع المملوك بالعقد خلافا
للاسكافي فيملك نصفه به والنصف الاخر بالدخول للموثق وغيره لا يوجب المهر الا الوقاع في
الفرج وحمل على الاستقرار جمعا وغلبة في الاستعمال ثم اذا طلق قبل الدخول عاد اليه النصف على
المشهور وعلى قوله لا يعود لعدم للملك ولو حدث نماء بين العقد والفراق بنى على القولين ولها
التصرف فيه قبل القبض خلافا للخلاف ولو ابرأت الزوج عن الصداق ثم طلقها قبل الدخول رجع
بنصفه بناء على تملك الكل بالعقد وفيه قول اخر بالعدم وفي الخبر فاذا جعلته في حل فقد قبضته منه
فان خلاها قبل ان يدخل بها ردت المراة على الزوج نصف الصداق اما لو خلعها فانها اجمع

فاشكال لوقوع الابراء والعود دفعة فلو سلم ولو وهبت النصف مشاعا ثم طلقها قبل الدخول فله الباقي
صرفا للهبة الى حقها منه وفيه وجه آخر مفتاح اذا دخل الزوج قبل تسليم المهر كان دينا عليه ولم يسقط
بالدخول على المشهور للعمومات وللمعتبرين خلافا للحلبي فاسقط بالدخول سواء قبضت منه شيئا
ام لا طالت مدتها او قصرت طالبت به ام لم تطالب للصحاح المستفيضة واولت بتاويلات
بعيدة منها حملها على ما اذا لم يكن قد سمى مهرا معينا وساق اليها شيئا ودخل ولا تعرض
فيكون ذلك مهرا كما هو المشهور وخصوصا بين المتقدمين وفي المختلف حمل منشأ الحكم
العادة بتقديم المهر كما كانت في السالف قال والعادة الان بخلاف ذلك فان فرض ان كانت
العادة في بعض الازمان والاصقاع كالعادة القديمة كان الحكم ما تقدم والا كان القول قولها
ويخطر بالبال ان يحمل سقوط مطلق الصداق على سقوط العاجل منه حملا للمطلق على المقيد بدليل عليه
ما في بعضها اذا دخل بها فقد هدم العاجل فانهم كانوا يومئذ يجعلون بعضه عاجلا وبعضه آجلا
كما يستفاد من بعض الاخبار وكان معنى العاجل ما كان دخوله مشروطا على اعطائه اياها فاذا دخل
بها قبل الاعطاء فكان المرأة اسقطت حقها العاجل ورضيت بتركه ولا سيما اذا كانت
قد اخذت بعضه واما الاجل فلا يسقط الا بالاداء مفتاح ينبغي ان لا يدخل بها حتى يقدم مهرها
او شيئا منه او من غيره هدية كما في الخبر ولها ان يمتنع من تسليم نفسها حتى تقبض مهرها الا اذا
كان المهر مؤجلا وكذا العكس لان النكاح نوع معاوضة فيتقابضان معا مع التعاسر ويوضع
المهر عند عدل امين ومنع الحلي من امتناعها مع اعساره وهل لها الامتناع بعد الدخول اقوال
ثالثها الفرق بين تسليمها نفسها اختيارا او كرها فيسقط حق الامتناع في الاول دون
الثاني وهو الاقوى مفتاح اذا زوج ولده الصغير ضمن المهر ان كان معسرا والا فلا على المشهور
للمعتبرة خلافا للتذكرة مع التصريح بنفي الضمان وتنزيل النصوص عليه لا يخلو من تكلف ومع ضمانه

صرح الوالدي فهل يرجع به على الطفل الاصح لا وكذا الوالدي تبرعا عن المعسر كالاجنبي ولو دفع
عنه ثم بلغ الصبي فطلق قبل الدخول استعاد الولد النصف دون الوالد بلا خلاف لان
ذلك يجري مجرى الهبة له وكذا الوالدي عن الكبير تبرعا وتردد فيه قوم ولو لم يكن دفع قبل الطلاق
قيل يبرأ ذمته عن النصف ولزمه النصف للزوجة وقيل بل يلزمه الكل مع اعسار الزوج فيدفع
النصف الاخر اليه لانه ليس بتبرع يحتاج الى القبض مفتاح لو تبين فساد العقد
في المنقطع فان كان قبل الدخول فلا شيء لها وان كان بعده ففي ثبوت مهر المثل او المسمى
مع جهلها والسقوط مع علمها او ما اخذت دون ما بقي اقوال ثالثها مروي في الحسن وربما قيل
باقل الامرين من مهر المثل والمسمى وفي الخبر في رجل تزوج المرأة متعة فاعطاها بعض مهرها وعلم بعد
دخوله بها انها زوجة نفسها ولها زوج مقيم معها ايجوز له حبس باقي مهرها فكتب لا يعطها
شيئا لانها عصت الله مفتاح لا مهر لبغي بالنص والاجماع وربما يخص بغير الامة فيثبت
في الامة عوض البضع لمولاها لان الحق فيها ليس لها اما المغصوبة فان كانت حرة فعليه
مهر المثل كما مر وان كانت امة فعشر قيمتها ان كانت بكرا ونصف العشر ان لم يكن بكرا كما في النصوص
وفي الصحيح ارايت ان احل له ما دون الفرج فغلبته الشهوة فافتضها قال لا ينبغي له ذلك قلت
فان فعل يكون زانيا قال لا ولكن يكون خائنا ويغرم لصاحبها عشر قيمتها ان كانت بكرا
وان لم يكن بكرا فنصف عشر قيمتها وقيل ان جهلت او اكرهت فكذلك والا سقط
العوض وفي دخول ارش البكارة فيه وجهان ولو تزوج حرة فوجدها امة دلست نفسها
ففي الصحيح ان عليه لمواليها عشر قيمتها ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا
واولادها احرار وعليه قيمة الولد يوم سقط حيا لمواليها كما في النصوص وقيل فيه اقوال اخر
والاعتماد على هذا النص مفتاح اذن العبد في التزويج يقتضي كون المهر والنفقة في ذمة السيد

على المشهور لانه لا يقدر على شيء وقيل انه كسبه فيخلّيه للتكسب نهارا وللاستمتاع ليلا
وجوبا الا ان يختار الانفاق عليه وعلى زوجته من ماله فيستخدمه بقدر النفقة فان زاد حرف الزائد
في المهر وفي الخبر رجل زوج مملوكا له من امراة حرة على مائة درهم ثم انه باعه قبل ان يدخل عليها فقال يعطيها
سيده من ثمنه نصف ما فرض انما هو بمنزلة دين لو استدانه باذن سيده وان اطلق الاذن
له في التزويج انصرف الى مهر المثل فان زاد كان الزائد في ذمته يتبع به اذا تحرر وكان مهر العبد على
المولى لكن لكل مهر امته له فان وقع الدخول في ملكه استقر وان باعها قبل ذلك وفسخ المشتري سقط
لان الفرقة من قبل الزوجة وان اجاز فالمهر له لان الاجازة كالعقد المستانف ويحتمل كونه للبائع
لوجوبه وهي في ملكه او نصفه لان البيع بمنزلة الطلاق والاصح الاول وفي المسئلة اقوال مختلفة ضعيفة
الماخذ والمحصّل ما ذكر القول في آداب الخلوة قال الله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن مفتاح
يحرم وطي الحائض باجماع العلماء بل الضرورة من الدين ويعزر الواطي بما يراه الحاكم وربما يقدر بثمن
حد الزاني للخبر ويجوز الاستمتاع بما فوق السرة وتحت الركبة منها باجماعهم وفيما بينهما خلاف
موضع الدم قولان والاكثر على الجواز للاصل وعموم قوله عز وجل الا على ازواجهم والنصوص المستفيضة
منها الصحيح في الرجل من الحائض قال ما بين اليتيها ولا يوقب وفي رواية كل شيء ما عدا القبل بعينه
خلافا للسيد لقوله ولا تقربوهن وللصحيح في الحائض ما يحل لزوجها منها قال تتزر بازار الى
الركبتين فيخرج سرتها ثم له ما فوق الازار واجيب عن الاية بعدم ارادة الحقيقة اجماعا والسياق
يقتضي حملها على الوطي في الخبر محمول على التقية او الكراهة وفي وجوب الكفارة بالوطي او استحبابها
قولان لاختلاف النصوص والمثبتة منها ضعيفة وفي الصحيح عن رجل واقع امراته وهي طامث
قال لا يلتمس فعل ذلك قد نهى الله ان يقربها فان فعل عليه كفارة قال لا اعلم فيه
يستغفر الله وفي رواية انه يتصدق في اوله بدينار وفي وسطه بنصفه وفي آخره بربعه فقلت

فان لم

فان لم يكن عنده ما يكفر قال فليتصدق على مسكين واحد والا استغفر الله ولا يعود وعليه يحمل ما اطلق
فيه الدينار او نصفه والربع وبذي فصّل بالمضطر وغيره او الشاب وغيره وليس بشيء وان كانت
امته فثلثة امداد من طعام كما في الخبر مفتاح هل يجوز وطي المراة في دبرها الاشهر عند اصحابنا ذلك
على كراهية شديدة وله خبر عامي وثمانية خاصية منها الموثق عن الرجل ياتي المراة في دبرها قال لا بأس
ومنها ظاهر الصحيح الرجل ياتي امراته من دبرها قال نعم ذلك له قلت وانت تفعل ذلك قال انا
لا نفعل ذلك والقميون وابن حمزة على التحريم وله ثلثة خاصية وعشرة عامية كلها ضعيفة ولا دلالة
في قوله تعالى فأتوا حرثكم انى شئتم على احد القولين كما ظنه الفريقان وما رواه العامة ان سبب
نزولها فعل عمر ذلك معارض بما رووه انها نزلت ردا على اليهود في قولهم اذا اتيها من خلفها
في قبلها خرج ولده احول والاخير روي من طريقنا في الصحيح مفتاح يستحب لمن يريد الدخول اولا ان يكون
على طهر وان يصلي ركعتين ويامرها بذلك ويدعو بعدهما بالمنقول للاجتماع والايتلاف وان يضع يده
على ناصيتها ويدعو بالمأثور وان يدخل عليها ليلا ويضيف الستر المكاني والقولي الى الزماني و
يسمّي عند الجماع ويسال ان يرزقه الله ولدا سويا ذكرا وكذا عند كل جماع وان يولم يوما او يومين
ويكره الزيادة كل ذلك للنص مفتاح يكره الجماع في الليلة التي ينكسف فيها القمر واليوم الذي ينكسف
فيه الشمس وفيما بين غروب الشمس الى مغيب الشفق ومن طلوع الفجر الى طلوع الشمس وفي الريح
السوداء والصفراء والزلزلة كل ذلك للصحيح وفي اول ليلة من الشهر ووسطه وفي المحاق وليلة الاربعاء
وعند طلوع الشمس وحين اصفرارها وعلى الامتلاء وعريانا ومستقبل القبلة ومستدبرها وفي
السفينة وفي سفر لا يجد الماء الا ان يخاف على نفسه وبعد الاحتلام قبل الغسل والكلام عند
ذلك سيما من الرجل وخصوصا اذا اكثر وان ينظر فرجها كل ذلك للنص وعلل في الثلثة الاول
بخبل الولد والثالث يسقط ايضا والثلثة الاخيرة بجنونه وخرسه وعماه فخصت الكراهة

بينهما اذا امكن حصول الولد وربما يفسر العمى بعمى الناظر فيتعين كراهة النظر والقول بتحريمه
ضعيف مدفوع بالنص بنفي البأس في الخبرين وان كان في احدهما الا انه يورث العمى واطلاق
النهي في حديث الوصايا مقيد بتلك الحالة وفيه انه يورث العمى في الولد قال الشهيد الثاني
وفي هذه الوصية تفوح رائحة الحديث النبوي والذي نفسي بيده لو ان رجلا غشي امرأته
وفي البيت صبي مستيقظ يراهما ويسمع كلامهما ونفسهما ما افلح ابدا ان كان غلاما
كان زانيا وان كانت جارية كانت زانية والظاهر رجوع الضمير فيما افلح الى السامع لا الى
المجامع قيل ولا بأس بذلك في الامة ففي الصحيح في الرجل ينكح الجارية من جواريه ومعه في البيت
من يرى ذلك ويسمع قال لا بأس وحمل على من لم يدرك ولا بأس ان ينام بين امتين
والحرتين كما في الخبر قال فيه انما نساؤكم بمنزلة اللعب وقيل انه في الحرة مكروه لما فيه من الامتهان
ويكره وطي الامة الفاجرة بالملك كما يكره بالعقد وكذا من ولدت من الزنا وان كانت عفيفة
للنص وفي الصحيح ان لم يخف العيب على ولده فلا بأس ويكره ان يعزل عن الحرة الا باذنها
كما في الصحيح وقيل بالتحريم للعامين ويدفعه الصحيح ذاك الى الرجل يصرفه حيث يشاء والقول
بوجوب دية النطفة عشرة دنانير للمرأة ضعيف جدا ولا دلالة لما استند اليه في ذلك
عليها اصلا ويجوز في الامة والمتعة بلا خلاف للنص ولان الغرض الاصلي فيهما الاستمتاع دون
النسل القول في حقوق الزوجة قال الله تعالى قد علمنا ما فرضنا عليهم في ازواجهم
وقال وعاشروهن بالمعروف وقال ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف مفتاح
لكل من الزوجين حق يجب على صاحبه القيام به بالكتاب والسنة والاجماع ولا بد من
الاتيان به من دون طلب ولا استعانة بالغير ولا اظهار كراهة في تأديته بل باستبشار و
انطلاق وجه كما يستفاد من الاخبار ويشهد له الاعتبار اما حقه عليها فان تطيعه

ولا تعصيه

واما حقها عليه فان يسد جوعتها ويستر عورتها ولا يقبح لها وجها صح

ولا تعصيه ولا تتصدق من بيته الا باذنه ولا تصوم تطوعا الا باذنه ولا تمنعه نفسها وان كانت
على ظهر قتب ولا تخرج من بيتها الا باذنه وان خرجت بغير اذنه لعنتها ملائكة السماء وملائكة
الارض وملائكة الغضب وملائكة الرحمة حتى ترجع الى بيتها كذا في الصحيح وفيه ان اعظم
الناس حقا على المرأة زوجها كذا في النصوص وفي الحديث النبوي خياركم خياركم لنسائكم ويجب عليه
التسوية بينهن في القسمة حيث لا مرجح والانفاق عليهن بقدر الكفاية كما يأتي بيانهما واما
التسوية في النفقة وحسن العشرة والجماع ومقدماته فمستحبة استحبابا مؤكدا لما فيه من رعاية العدل
وتمام الانصاف وليس بواجب للاصل ولقوله تعالى ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو
حرصتم فلا تميلوا كل الميل ومثل هذا ميسور وليس كل الميل وفي الخبر يعني في المودة وقوله سبحانه فان خفتم
ان لا تعدلوا فواحدة يعني في النفقة وكذا يستحب ان ياذن لها في زيارة اهلها وعيادة مرضاهم
وحضور ميتهم ونحو ذلك كيلا يؤدي الى الوحشة وقطيعة الرحم وعلى كل منهما ان يكف عما يكرهه الآخر
من قول او فعل بغير حق وجوبا ومن ازالة المرأة ما ينفر عنه الزوج وفعل ما يتوقف عليه الاستمتاع لانها
من مقدمات الواجب ومن جملة ما عليهن بالمعروف كذا يستفاد من الاخبار وعلى الزوج ان لا يترك
وطي الشابة اكثر من اربعة اشهر وجوبا بالنص والاجماع والاصحاب لم يقيدوا بالشابة وفي الحسن في
الرجل يكون عنده المرأة الشابة فيمسك عنها الاشهر والسنة لا يقربها ليس يريد الاضرار بها يكون لهم
مصيبة ايكون ذلك اثما قال اذا تركها اربعة اشهر كان اثما بعد ذلك وفي رواية الا ان يكون باذنها
ولم نجد نصا آخر وذكر الشابة في السؤال وان لم يصلح للتخصيص الا ان عدم النص على العموم يقتضيه الا
ان يكون العموم اجماعا وان لا يدخل بها قبل ان يبلغ تسعا كاملة ويكره للمسافر ان يطرق اهله ليلا
للنص وربما يخص بعدم الاعلام مفتاح القسمة بين الازواج واجبة بلا خلاف لما فيه من العدل بينهن و
تحصينهن والمعاشرة بالمعروف المامور بها والتأسي وفي الحديث من كان له امرأتان فمال الى

احدیهما جاء یوم القیمة وشقه مائل او ساقط وهل تجب بنفس العقد والتمکین فتجب للواحدة لیلة من اربع و
لاثنتین اثنتان وللثلاث ثلث وللاربع اربع علی الدوام والفاضل له یضعه حیث یشاء او
یتوقف علی الشروع فیها فلا تجب الا للمتعددة خاصة الی ان ینقضی الدور فله ترکها قولان مبنیان
علی انها هل هی حق لهما ابتداء او للزوج خاصة والمشهور الاول لاشتراک ثمرته وللصحیح وغیره فی
الرجل یکون عنده امراتان احدیهما احب الیه من الاخری قال له ان یاتیها ثلث لیال وللاخری لیلة
فان شاء ان یتزوج اربع نسوة کان لکل امراة لیلة فلذلک کان له ان یفضل بعضهن علی بعض
ما لم یکن اربعا والمحقق والشهید الثانی علی الثانی لانه المتیقن والاصل براءة الذمة ولان حق
الاستمتاع لیس للزوجة ومن ثمه لم یجب علی الزوج بذله اذا طلبته والجماع لا یجب الا فی کل اربعة
اشهر وانما وجبت القسمة للمتعددة مع الشروع مراعاة للعدل ولظاهر فان خفتم الا تعدلوا فواحدة
او ما ملکت ایمانکم ودلت علی ان الواحدة کالامة لا حق لها فان القسمة المعتبرة فیها العدل فلو وجبت لها
لیلة من الاربع لساوت غیرها وکل من قال بعدم الوجوب للواحدة قال بعدمه للازید ایضا الا مع
الابتداء بواحدة فیجب التسویة ولیس له الاخلال بالمبیت الا مع العذر او السفر او اذنهن واذن
بعضهن فیما یختص الاذنة وله تخصیص واحدة منهن بلیلة بالقرعة وان کانت التسویة افضل مفتاح
هل یبتدأ بالقرعة او الاختیار قولان وربما یبنی علی وجوب القسمة وعدمه ولیس بشیء لوقوع الخلاف علی
القولین کما یظهر من المبسوط نعم لو بنی علی ذلک بمعنی انه ان قیل بوجوبها مطلقا قیل بوجوب القرعة والا فلا
لکان حسنا ومنه یظهر وجه ثالث هو عدم وجوب القرعة ابتداء ووجوبها بین الباقیات اذا کن ازید من
واحدة ولا ریب ان القرعة مطلقا افضل وفی جواز جعل القسمة اکثر من لیلة مع عدم الضرر عادة قولان
ولو فعل ففی سقوط حقه من الزائد ایام بقائه بنسبة ما بقی له من الدور وجهان وظاهر الاصحاب الاول و
یتفرع علیه فروع مفتاح اذا کانت الامة مع الحرة او الحرائر فللحرة لیلتان وللامة لیلة للصحیح قسم

للحرة مثلی ما قسم للمملوکة وفی معناه غیره خلافا للمفید فاسقطها للامة مطلقا وهو شاذ
والکتابیة کالامة علی المشهور للنص یتزوج المسلم علی الامة والنصرانیة وللمسلمة الثلثان
وللامة والنصرانیة الثلث ولیس للموطوءة بالملک قسمة واحدة کانت او اکثر بالاجماع ویختص
البکر عند الدخول بسبع لیال والثیب بثلاث لیال علی المشهور للنص وقیل بالثلاث
فیهما مع استحباب السبع للبکر جمعا بین النصوص فان فی بعضها الثلث لهما وفیه الاوضح
سندا والاسکافی جعل الثلث منها اختصاصا لا یقضیها للباقیات فی الاربع الاخر
تقضیها یقضیها لهن وهو جمع اخر قریب مما ذکره العامة لروایتهم فیه مفتاح لها ان تهب
لیلتها للزوج او لبعضهن مع رضاه کما فعلت سودة بنت زمعة للنبی صلعم ولها الرجوع
ما لم یمض لانه هبة غیر مقبوضة اما مع المضی فلا لانه کالمقبوضة وهل یصح المعاوضة علیها للزوج
او احدی الضرات بالمال قولان والنص مع الجواز مفتاح المشهور انه لا یجوز صرف شیء من اللیل
فی غیر القسمة الا بما جرت به العادة ودلت القرائن علی الاذن فیه کالدخول علی بعضهن لحاجة من غیر
اطالة دون الدخول علی الضرة ولو لحاجة غیر ضروریة اما الضروریة کالعیادة فجایز وقیده فی
المبسوط بالمرض الثقیل ولو استوعب اللیلة قضاها وکذا لو طال مکثه فی غیر الضروریة وقیل لا یقضی
فی العیادة وان استوعب اللیلة وکلما جار فی القسمة قضی لمن اخل بلیلتها ولو لم یفضل له
وقت بقیت المظلمة فی ذمته الی ان یتخلص منها بمسامحة او وجدان وقت ولو حرم طلاقها بعد دخول
لیلتها وان صح ولو تزوجها ثانیا ففی وجوب القضاء قولان اما اذا رجع فی عدتها فیقضی بلا
اشکال مفتاح الواجب فیها المضاجعة لا المواقعة بلا خلاف ویختص الوجوب باللیل دون النهار
قال الله تعالی وجعل اللیل لتسکنوا فیه وجعلنا اللیل لباسا والنهار معاشا ووقت التردد
والانتشار فی الحوائج فلا تجب القسمة فیه نعم تستحب بناء علی ما یستحب له ان یجعل النهار لصاحبة اللیل

وعقد عليها ولم يطالبها الزوج بالزفاف ولم يمتنع من ... ولا عرضت عليه نفسها حتى مضت مدة لو جب عليه نفقة تلك المراة على الاول
لوجود المقتضي وهو العقد وعدم المانع وهو النشوز ولم يجب على الثاني لفقد التمكين التام الذي هو شرط للوجوب ولو اختلفا في التمكين وعدمه فالقول
قولها على الاول لان الاصل بقاء ما وجب عليه وعدم وجود المانع وعلى الزوج البينة لاثبات النشوز والقول قوله على الثاني لاصالة عدم التمكين
وعليها البينة لاثباته منه رحمه

واوجبه في المبسوط وان اجاز الدخول في غير القرعة لحاجة وان لم تبلغ الضرورة لا بد ونهارا ولا الجماع
والاسكافي اوجب القيلولة في صبيحة تلك الليلة عندها وفي الخبر ويظل عندها صبيحتها والصبيحة هي اول
النهار وحمل على الاستحباب ولو كان كسبه ليلا فعماد قسمه النهار ولو اختلف عليه راعى التسوية
بحسب الامكان وله ان يطوف عليهن في بيوتهن وان يستدعيهن الى منزله بلا خلاف وان يستدعي
بعضا ويسعى الى بعض وقيل بالمنع من ذلك الا مع العذر والاول افضل للتاسي مفتاح قيل يسقط
القسم في السفر فلا يقضي وقيل بل يقضي سفر النقلة والاقامة دون سفر الغيبة وهو حسن ان اريد
قضاء مدة الاقامة خاصة دون الاياب والسفر ويستحب ان يعمل بالقرعة في استصحاب من شاء
منهن كما كان يفعل النبي صلى الله عليه وآله وقيل اذا اقرع تعين ولا قسم للناشزة ولا الصغيرة ولا المجنونة
المطبقة بمعنى انه لا يقضي لمن سلف فيه وربما يقيد الاخيرة بما اذا خاف اذاها ولم يكن لها شعور
بالانس به والا لم يسقط حقها وهو حسن وفي المسافرة في غير الواجب باذنه قولان اما في الواجب
فيقضي وان لم تكن مأذونة ولا تسقط بعنن الزوج ولا خصائه ولا رتقها ولا جنونه لحصول
الغرض من الايناس والعدل وعدم وجوب الوقاع والتكليف في المجنون على
الولي فيحمله عليها مفتاح نفقة الزوجة واجبة بالنص والاجماع قال الله تعالى وعلى المولود له
رزقهن وكسوتهن بالمعروف وقال لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله
وفي حديث هند خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف وفي رواية اذا انفق عليها ما يقيم ظهرها مع
كسوة والا فرق بينهما وفي اخرى ان كان معسرا لا يجبر الا مع المعسر ليسرا ويشترط في وجوبها
التمكين التام منها ان التخلية بينها وبينه بحيث لا يخص موضعا منها ولا مكانا ولا وقتا على
المشهور وهل تجب بالعقد او به وبالتمكين قولان اظهرهما بين الاصحاب الثاني للاصل ولفعل
النبي صلى الله عليه وآله فانه لم ينفق الا بعد التمكين وعلى التقديرين تسقط مع النشوز فالنشوز مانع عند قوم

والتمكين شرط عند آخرين ومن فروع التمكين ان لا تكون صغيرة يحرم وطي مثلها اما لو كان الزوج صغيرا
فنعم ولو كان عظيم الآلة او عنينا وهي ضيقة يمنع من وطئها لم تسقط وكذا لو كانت مريضة او رتقاء
او قرناء لامكان الاستمتاع بما دون ذلك في ظهور العذر فيه وكذا لو سافرت باذنه مطلقا او
بدون اذنه في واجب وكذا لو صلت او صامت او اعتكفت باذنه او في واجب وكذا في المندوب
لانه له فسخه فيه ولو استمرت مخالفة سقطت لتحقق النشوز وتثبت للامة والذمية كما تثبت
للمسلمة الحرة لكن يشترط في الامة ان يسلمها مولاها ليلا ونهارا والا لم يجب لاشتراط التمكين
التام كما مر ولا يجب على المولى تسليمها كذلك بل ان اراد التخلص من النفقة فليسلمها تسليما
تاما والا فلا واجب عليه تسليمها ليلا خاصة وتثبت للمطلقة الرجعية للنصوص ولبقاء حبس الزوج
وسلطنته الا مؤنة التنظيف على راي حسن لامتناع الزوج عنها اما البائن فلا نفقة لها ولا سكنى
عندنا للنصوص منها المطلقة ثلاثا لا نفقة لها ولا سكنى على زوجها انما هي للتي لزوجها عليها رجعة
الا ان تكون حاملا لقوله تعالى وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن وشملت
البائنات بالطلاق والرجعيات وللنصوص المستفيضة منها الصحيح في الرجل يطلق امرأته وهي حبلى
قال اجلها ان تضع حملها وعليه نفقتها حتى تضع حملها وانما خرجت البائنات مع عدم الحمل وان
دل عليها صدر الاية بالسنة والنصوص منها الصحيح المطلقة ثلاثا على العدة لها السكنى والنفقة قال
احبلى هي قيل لا قال لا وفي حديث فاطمة بنت قيس وكانت مبتوتة لا نفقة لك الا ان تكوني
حاملا وهل النفقة للحمل او للحامل لاجله قولان والشيخ اختار الاول فاوجب النفقة لكل حامل
وان كانت بائنة بغير طلاق حتى الحامل من نكاح فاسد ولم يثبت فان الاية صريحة
في المطلقة وكذا النصوص مقيدة بها الا رواية غير معتبرة حملت على المقيدة وفي الحامل المتوفى
عنها زوجها رواية بالانفاق عليها من نصيب ولدها على رواية الاكثر منهم الصدوق في ...

بالانفاق عليها من التركة لكن المعتبرة المستفيضة تنادي بخلافهما وان لا نفقة لها كما عليه اكثر المتاخرين
مفتاح المشهور ان ضابط الانفاق القيام بما يحتاج المراة اليه من طعام وادام وكسوة واسكان
واخدام واٰلة الادهان والتنظيف تبعا لعادة امثالها من اهل البلد جنسا وقدرا والدلالة المعاشرة
بالمعروف والانفاق بالمعروف عليه ولا تقدير معتبرا في الشرع سواه فالحكم فيه العرف قيل ويحتمل اعتبار
حال الزوج لقوله عز وجل لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما اتيه الله لا يكلف
الله نفسا الا ما اتيها سيجعل الله بعد عسر يسرا او ربما يقدر الطعام بمد وقيل بمدين للموسر ومد ونصف
للمتوسط ومد للمعسر قيل ويختلف الادوم باختلاف الفصول وقد تغلب الفواكه في اوقاتها فيجب واعتبر
الشيخ في اللحم كل اسبوع مرة لانه المعروف قال ويكون يوم الجمعة واوجب الاسكافي اللحم على المتوسط
في كل ثلثة ايام قيل ويزاد على ثياب البذلة اذا كانت من ذوي التجمل ما يتجمل امثالها به ولو لم تستغن
بالثياب في البلاد الباردة عن الوقود وجب من الحطب والفحم بقدر الحاجة وفي الاخبار المستفيضة
في حقها على زوجها ان يشبع بطنها ويكسو جسدها وان جهلت غفر لها وفي لفظ اخر ويسد جوعتها ويستر
عورتها ولا يقبح لها وجها قال فاذا فعل ذلك فقد والله ادى اليها حقها قلت فالدهن قال غبا يوم
ويوم لا قيل فاللحم قال في كل ثلثة ايام مرة فيكون في الشهر عشر مرات لا اكثر من ذلك والصبغ في كل ستة
اشهر ويكسوها في كل سنة اربعة اثواب ثوبين للشتاء وثوبين للصيف ولا ينبغي ان يفقر بيته
من ثلثة اشياء دهن الراس والخل والزيت ويقوتهن بالمد فاني اقوت به نفسي وعيالي
وليقدر لكل انسان منهم قوته فان شاء اكله وان شاء وهبه وان شاء تصدق به ولا يكون فاكهة عامة
الا اطعم عياله منها ولا يدع ان يكون للعيد عندهم فضل في الطعام ان ينيلهم من ذلك شيئا لا ينيلهم
في ساير الايام مفتاح قيل لا يجب في المسكن ان يكون ملكا لها بل يجوز اسكانها في المستعار و
المستاجر اجماعا لان الامتاع لا تمليك ولها المطالبة بالتفرد بالمسكن غير مشارك غير الزوج

مما يليق بحالها من دار او حجرة او بيت مفردة المرافق بحسب عادة امثالها وما يفرش على الارض
من الحصير والبساط والملحفة والنطع واللبد والمخدة واللحاف مما يليق بحالها عادة
بحسب الفصول ويتخير الزوج بين الانفاق على خادمها ان كان لها خادم او استيجارها
او الخدمة لها بنفسه وليس لها التخيير والاعتبار في استحقاقها الخادم بحالها في بيت
ابيها دون زوجها نعم لا يجب اكثر من خادم واحد لحصول الكفاية ولا يلزمه تمليك الخادم
اياها بل الواجب اخدامها باحدى الطرق المذكورة ومن لا عادة لها بالاخدام لا يجب
اخدامها الا مع مرض او زمانة نظرا الى العرف مفتاح المشهور ان الزوجة تملك نفقة يومها مع
التمكين فلو منعها وانقضى اليوم استقرت دينا في ذمته ولو دفعها اليها فاستفضلت
منها او انفقت على نفسها من غيرها كانت ملكا لها هذا في مثل الماكول مما يستهلكها
الانتفاع دون ما يبقى بعده كالمسكن والخادم فانه لا تستحق الا على جهة الانتفاع
خاصة دون الملك واما ما يتردد بين الامرين مما لا يستهلكه الانتفاع الا في مدة طويلة
كالكسوة ففي كونه تمليكا او امتاعا قولان ويتفرع عليهما فروع كثيرة والمتيقن الامتاع
اذ الاصل براءة الذمة من التمليك وعلى التقديرين يسترد منها ما بقي منه اذا طلقها في اثناء
المدة المضروبة لها كالماكول لا نصيب يوم الطلاق في الماكول خاصة مفتاح المشهور ان
نفقة الزوجة مقدمة على نفقة الاقارب فما فضل عن قوته صرفه اليها وما فضل عن واجبها
صرفه اليهم لانها نفقة معاوضة وتثبت في الذمة ولانها اقوى من نفقتهم ولهذا لا تسقط
لغناها ولا بمضي الزمان بخلاف نفقتهم كما ياتي مفتاح لا يحل لكل من الزوجين ان ياخذ
من مال الاخر شيئا الا بالاذن لاصالة عصمة مال الغير ولها ان تتصدق بالماءدوم
للخبز وقيد بما اذا لم تجحف ولا يمنعها وفي خبر اخر سئل لها ان تعطي من بيت زوجها بغير

اذ نه كال الا ان يحللها ويمكن حمله على غير التصدق المتعارف حبا ولو دفعت اليه مالا وقالت له اصنع ما شئت كره له ان يشترى به جارية ويطأها لان ذلك يرجع بالغم عليها والحزين وفى احدهما اليسر له ذلك وحمل على الكراهة **مفتاح** اذا نشزت المراة بان امتنعت عن حاجته فيما يجب له او ظهر منها امارة النشوز مثل ان تتثاقل بحوائجه او تغير عادتها فى ادبها واقبالها بالطلاقة والبشر جاز له هجرها فى المضجع بعد عظتها بان يحول ظهره اليها فى الفراش او اعتزل فراشها وان يضربها ضربا غير شديد مراعيا فيه الاصلاح لا التشفى ولا الانتقام قال الله تعالى واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن وفى الخبر واهجروهن فى المضاجع اى يحول ظهره اليها واضربوهن انه الضرب بالسواك وهل الامور الثلثة على التخيير او الجمع او الترتيب بالتدرج من الاخف الى الاثقل كمراتب النهى عن المنكر وعلى التقادير هل هى مع تحقق النشوز او ظهور اماراته قبل وقوعه او معهما اقوال ووجوه اوجهها ما قاله بعض العلماء فى تفسيرها واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن فان نشزن فاهجروهن فى المضاجع فان اصررن فاضربوهن والاولى مع ذلك ان لا ينتقل الى الهجر مع احتمال انزجارها بالعظة ولا الى الضرب الا مع العلم بعدم ارتداعها بهما مراعاة للاحتياط فى العقوبة **مفتاح** اذا ظهر النشوز من الزوج بان يمنع حقوقها ولم ينجع فيه وعظها رفعت امرها الى الحاكم حتى يلزمه بذلك بعد ثبوته عنده وليس لها هجره ولا ضربه وان رجى بهما عوده الى الحق لعدم الاذن الشرعى فيه ولا لها قبح بمقامها وان كره صحبتها لمرض او كبر ولا يدعوها الى فراشه او يهم بطلاقها فلا شئ عليه الا اذا قصر فيما يجب عليه وانما ترك بعض حقوقها فلها استمالته ويحل له قبول ذلك وان اثم مع التقصير اذا لم يقهرها على بذله قال الله تعالى وان امراة خافت من بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا وفى الحسن هى المراة تكون عند الرجل فيكرهها فيقول لها انى اريد ان الطلقك

الطلقك فنقول

الطلقك فتقول له لا تفعل انى اكره ان تشمت بى ولكن انظر فى ليلتى فاصنع ما شئت وما كان سوى ذلك من شئ فهو لك ودعنى على حالتى قال وهذا هو الصلح **مفتاح** اذا كان النشوز منهما وهو الشقاق لكون كل منهما فى شق غير شق الآخر فحكمه ما قال الله عز وجل فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما وهل المخاطب بالبعث هما او اهلهما او الحاكم وعلى سبيل التحكيم او التوكيل وبرضاهما ام وان لم يرضيا وعلى الوجوب او الندب وكونهما من اهلهما على الارشاد او الوجوب اقوال وربما يبنى بعضها على بعض وعلى التحكيم كما هو الاظهر يشترط عدالتهما وحريتهما وينفذ حكمهما ولو على الفراق عند الاسكافى والاصح توقف الفراق على الاذن كما هو المشهور للحسن ولو رضيا اولا بما فعلا جاز لهما التفريق كما فى الموثق وان حكما بما لا يسوغ كان لها نقضه ويجب عليهما الاجتهاد فى النظر والبحث عن حالهما والسبب الباعث على ذلك والتالف بينهما ما امكن وينبغى اخلاص النية فى السعى وقصد الاصلاح كما نبه عليه فى الاية وان اختلفا بعث اليهما آخران حتى يجتمعا

الباب الثانى

فى الفراق بانواعه **القول** فى الفسخ قال الله لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن **مفتاح** فسخ العقد قد يكون بالارضاع وقد مضى بيانه وقد يكون باختلاف الدين اما باسلام احدهما من وجه او كفرهما او ارتداد احدهما وكان ممن لا يقبل توبته او قبل الدخول بانا فى الحال للنصوص والا وقفت على انقضاء العدة فان تاب فالعقد باق من غير تجديد للصحة والا بانا كذا قالوه ويحرم عليه الوطى فى زمان العدة ولكن لا حد عليه بذلك لانه فى حكم الزوجية وكذا اذا اسلم احدهما وكانا غير ذميين فانه ان كان قبل الدخول انفسخ العقد ووقعت البينونة فى الحال والا وقفت على انقضاء العدة فان اسلم الآخر والا بانا لعدم جواز التناكح بين المسلم وغير الذمى من وجه كما فى الاية وكذا اذا اسلمت ودون زوجها الذمى على المشهور لنفى سبيل الكافر على المومن فى الاية وللصحيح فى النصرانية اذا اسلمت لم تحل له خلد فيها

للشيخ فابقى نكاحهما ومنع دخوله عليها ليلا والخلوة بها للحسن وغيره وحمل الحديث المذكور على خوف
الذمة ولو اسلم دون زوجته الذمية فالعقد باق بلا خلاف فلو كن اكثر من اربع بالعقد الدائم استدام
اربعا وفارق سايرهن من غير تجديد عقد سواء تقدم عقد المختارات او تاخر او اقترن لعموم حديث
غيلان المستفيض ولو كن وثنيات واسلم بعضهن تخير بين اختيارهن والتربص للباقيات
الى خروج العدة وموتهن لا ينافي الاختيار فيرثهن لانه ليس باستيناف عقد وانما هو تعيين
لذات العقد الصحيح ويجب الانفاق على الجميع قبل الاختيار لانهن في حكم الزوجات
ولانهن محبوسات للجبر والاختيار اما بالقول او الفعل صريحا او كناية فالطلاق اختيار واما الظهار
والايلاء فقولان وكذا القبلة واللمس مفتاح قبل يتسلط الزوجة على الفسخ بالجنون سواء تقدم
العقد او تجدد بعده قبل الدخول او بعده واما كان او ادوارا لاطلاق الصحيح وغيره خلافا للاكثر
القدماء في المتجدد اذا عقل اوقات الصلوات للخبر وكذا العنن لاطلاق النصوص المعتبرة وقيل
لو تجدد العنة بعد الدخول فلا خيار للموثق وغيره ولا [illegible] من قوة حملا للمطلق على المقيد وفي رواية
ان رضيت ان تقيم معه ثم طلبت الخيار بعد ذلك فقد سقط الخيار لها ولو عجز عن
بعض النساء دون بعض او احد الفرجين خاصة او في بعض الاوقات فلا عنة ولا خيار وفي
رواية ان كان لا يقدر على اتيان غيرها فلا يمسكها الا برضاها وان كان يقدر على غيرها
فلا باس بامساكها وانما يثبت العنن باقراره او البينة على اقراره بلا خلاف او نكوله
على راي او مع يمينها على اخر او بعدم التشنج في الماء البارد او عدم ظهور ما يحشى في قبلها
وعليه في الثيب كما في الروايات واذا ثبت ولم تصبر اجل سنة فان قدر والا فلها
الرد بالنص والاجماع ولان ذلك قد يكون لعارض حرارة او برودة او يبوسة او رطوبة
فمختلف باختلاف الفصول ولها الخيار بالخصاء المقدم على العقد للمعتبرة المستفيضة خلافا

للخلاف

للخلاف والمبسوط محتجا بانه يولج ويبالغ اكثر من الفحل وان لم ينزل وعدم الانزال ليس بعيب
وهو شاذ وفي المتجدد خلاف والاصح عدم الخيار سيما اذا احدث بعد الوطي لعدم شمول
النصوص له لانها وردت بلفظ التدليس وفي حكم الخصاء الوجاء بل قيل انه من افراده وكذا
الجب على المشهور وان لم يرد فيه نص بخصوصه لانه اقوى عيبا من الخصاء والعنن لقدرة
الخصي على الجماع في الجملة بل قيل انه يصير اقوى من الفحل بواسطة عدم خروج المني منه وامكان برء
العنن بخلاف المجبوب ولورود بعض النصوص بلفظ عدم القدرة على الجماع الشامل له ولو
بقي له ما يمكن معه الوطي ولو قدر الحشفة فلا خيار ولو بان خنثى فلا رد لانه كالثقبة الزائدة خلافا
للمبسوط في موضعين للنفرة وظنية العلامات الملحقة له بالرجال ووافق المشهور في ثالث ولو كان
مشكلا فالمشهور فساد العقد وهل لها الخيار بالجذام والبرص المشهور لا للاصل وللخبر
الرجل لا يرد من عيب خلافا للقاضي والاسكافي للصحيح يرد النكاح من البرص والجنون
والجذام والعفل وهو شامل للزوجين ولانهما عيب في المراة مع ان للزوج وسيلة
الى التخلص منهما ففيه اولى ولحصول الضرر منه بالعدوى والاصل مندفع بالصحيح والخبر ضعيف
مع مخالفته للاجماع فسقط حجة المشهور ولا فرق بين السبق واللحوق ولو بعد الدخول للاطلاق
واما قول القاضي بخيارها بالعمى والاسكافي بالعرج والزنا فلم نجد مستندهما مفتاح يتسلط الزوج
على الفسخ بتقدم الجنون والجذام والبرص والقرن والعفل والافضاء والعمى على العقد وان
علم بها بعد الدخول بلا خلاف للمعتبرة المستفيضة وفي العرج اقوال ثالثها التسلط اذا كان
بينا ورابعها اذا بلغ حد الاقعاد والظاهر ان الزمانة غير العرج وكل منهما عيب لا اسم موجب
للخيار لورود كليهما في الصحاح وفي اتحاد القرن والعفل وتغايرهما خلاف بين اللغويين
وكذا الفقهاء والاتحاد هو المروي وهو ان يكون في الفرج شيء من العظم او اللحم يمنع الوطي

غالبا والرتق قيل انه مرادف لها وقيل انه التحام في الفرج بشيء من العظم او اللحم يمنع الوطي
والرتق على وجه لا يدخل فيه الذكر وانه موجب للخيار وصوبه المحقق ان منع الوطي اصلا لفوات
الاستمتاع اذا لم يمكن ازالته او امكن ومنعته من علاجه وهو حسن ولو لم يمنع القرن الوطي
فالاكثر على سقوط الخيار بل لا يعرف فيه خلاف ومال المحقق الى ثبوته تمسكا بظاهر النقل
وفي الصحاح تصريح بالخيار بعد الدخول والمجامعة وحمل اللفظين على غير الجماع في الفرج بعيد
فهو لا يخلو من قوة ولو تجددت هذه العيوب بعد الوطي فلا خيار بلا خلاف الا من
المبسوط وظاهر الخلاف وهو شاذ ويدفعه الصحيح المراة ترد من اربعة اشياء من البرص والجذام
والجنون والقرن ما لم يقع عليها فاذا وقع عليها فلا وفي رواية في الرجل تزوج المراة فوجد بها
قرنا وهو العفل او بياضا او جذاما انه يردها ما لم يدخل بها واما بعد العقد وقبل الدخول فقولان
اظهرهما ثبوت الرد للعموم خرج ما بعد الوطي لحمل المطلق على المقيد وبجريان الدخول مجرى التصرف
المانع من الرد بالعيب فيبقى ما قبله داخلا فيه والاسكافي جعل الجنون موجبا للخيار مطلقا وخص
الباقي بما قبل الدخول وجعل من العيوب الموجبة للخيار الزنا من الطرفين قبل العقد وبعده
وخصه الصدوق بالمراة وقبل الدخول والحق اكثر القدماء كونها محدودة في الزنا ومستند الكل
ضعيف سندا ودلالة مفتاح لو انتسب الى قبيلة فبان من غيرها ففي خيارها مطلقا كما في
الصحيح او اذا كان ادنى بحيث لا يلايم شرفها احتمالا على ذلك او العدم مطلقا الا اذا شرط ذلك
في متن العقد اقوال اصحها ثانيها للعمومات وقطع الرواية ولو تجدد عجزه من النفقة فقولان
اشهرهما عدم الخيار ولو تزوجته على انه حر فبان مملوكا فلها الخيار ولو بعد الدخول للمعتبرة
الا اذا علمت به قبله كما في بعضها وقيل بل ان كان شرط ذلك في نفس العقد كان لها الفسخ
والا فلا لاصالة لزوم العقد وليس في المعتبرة ذكر الشرط بل هي مطلقة وكذا لو تزوجها على انها

حرة فبانت امة كما في الاخبار وهي ايضا مطلقة وظاهرها بل صريح بعضها فساد العقد او على انها
بنت حرة فكانت بنت امة للحسن وغيره وظاهرهما ايضا او على انها مسلمة فظهرت كتابية
قيل او على انها بكر فثبت ثيبوبتها قبل العقد اما باقرارها او بالبينة او بقرائن الاحوال المفيدة للعلم
اما لو لم تعلم تقدمها على العقد فلا خيار للاصالة عدم التقدم ولامكان تجددها بسبب
خفي كالركوب والنزوة وتجددها غير مناف للشرط والخبر وفي نقص المهر ثم في تقديره اقوال في الصحيح
ينقص مفتاح لا يفتقر الفسخ الى الحاكم بل لكل منهما الاستقلال به لاطلاق النصوص خلافا للاسكافي
وهو شاذ الا في العنن فانه يفتقر اليه لضرب الاجل والخيار على الفور عند اصحابنا اقتصارا فيما خالف
الاصل على اقل ما يحصل به ولا نص فيه بخصوصه نعم في الصحيح ان كان علم بذلك قبل ان ينكحها يعني المجامعة
ثم جامعها فقد رضي بها وان لم يعلم به الا بعد ما جامعها فان شاء بعد امسك وان شاء طلق
وفي رواية رضيت به واقامت معه لم يكن لها بعد رضاها به ان تاباه وان كان العيب مفتقرا الى
الثبوت ففي الفورية في المرافعة الى الحاكم ثم ان ثبت صار الفسخ فوريا وقيل الفوري هو المرافعة
مطلقا وحمل على ما يفتقر اليها ويعذر جاهل اصل الخيار وفي جاهل الفورية وجهان مفتاح اذا اعتقت
الامة كان لها الخيار في فسخ نكاحها سواء كانت تحت عبد كما هو مجمع عليه بين المسلمين او حر كما عليه
الاكثر للنصوص المستفيضة وقيل بالفرق ويدفعه عموم الصحيح وخصوص غيره في التعميم واذا بيعت كان
الخيار للمشتري للنصوص وكذا اذا بيع زوجها كما في بعضها ولو كان تحت العبد حرة فهل يثبت الخيار
للمشتري والاكثر نعم لاشتراكهما في المقتضي وللخبر خلافا للحلي للمنع من التساوي كيف والحرة اشرف
ولضعف الخبر سندا ودلالة وهو الاصح وحمل لو في الاخر اعراض فقولان والحلي على العدم لكن
وخروجه عن مورد النص وهو حسن والخيار على الفور في جميع هذه الصور اقتصارا في فسخ اللازم
على المتيقن والضرورة والظاهر انه لا خلاف فيه وان احتمل التراخي في العدول مفتاح اذا زوج عبده امته

حرة كانت او امة فهل له اجباره على الطلاق او نهيه عنه المشهور لا بل هو بيد العبد للنصوص منها عام
مثل الطلاق بيد من اخذ بالساق ومنها خاص كغيره خلافا للقديمين وغيرهما فنفوا ملكية العبد للطلاق
من راس الا باذن مولاه لانه لا يقدر على شيء وللصحاح المستفيضة منها لا يجوز طلاقه ولا نكاحه
الا باذن سيده قيل فان كان السيد زوجه بيد من الطلاق قال بيد السيد ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا
يقدر على شيء والشيء الطلاق وحملت على ما اذا تزوج بامة مولاه جمعا وفيه ان عدم تكافؤ السند
يمنع من الافتقار الى الجمع بالتاويل مع ان الصحاح موافقة للقران ومخالفة للعامة وفي الصحيح
ما يشعر بان ما يخالفها وردت تقية والحلبي على ان للمولى اجباره عليه لان طاعته واجبة عليه ويمكن
الاستدلال له بالحديث السابق لكن ورد في بعض الاخبار ما هو حجة عليه لا على القديمين كما ظن
ولا هو من الحسن كالعدة ولو زوج امته من حر قيل له ان ينزعها عنه متى شاء للنصوص وقيل ليس له
ذلك للنصوص الاخر وحمل الثانية على التقية ممكن لدلالة الصحيح عليه مفتاح قيل اباق العبد طلاق امرأته
وانه بمنزلة الارتداد فان رجع في العدة والا فلا سبيل له عليها للخبر وافتى به الصدوق في
الفقيه والمشهور خلافه لضعف السند القول في الطلاق قال الله تعالى الطلاق مرتان فامساك
بمعروف او تسريح باحسان مفتاح الطلاق يكره عند القيام الاخلاق وسلامة الحال لانه
ابغض المباحات الى الله كما مر في الحديث ويتاكد الكراهة للمريض لورود النهي عنه في النصوص
المستفيضة منها الحسن ليس للمريض ان يطلق وله ان يتزوج وحملت على الكراهة للجمع بينها
وبين ما دل على الجواز من المستفيضة والصواب حملها على ما اذا قصد به الاضرار بها ومنعها
من ميراثه كما يستفاد من بعضها فيحرم ويقع ويأتي حكم الميراث فيه وقد يجب الطلاق كما
للمولي والمظاهر وقد يحرم كطلاق البدعة ويأتي بيان الكل وقد يستحب كالطلاق مع الشقاق
وعدم رجاء الوفاق ومداوم [illegible] يخاف منها افساد الفراش مفتاح يشترط في المطلق العقل

والاختيار

والاختيار والقصد بلا خلاف للنصوص المستفيضة والبلوغ عند المتاخرين لعدم العبرة بعبارة
الصبي وللخبرين احدهما قريب من الصحيح خلافا للشيخين وجماعة فجوزوا ممن بلغ عشرا عاقلا للموثق
وغيره والاسكافي لم يقيد بالعشر وله جبران وليس لوليه ان يطلق عنه بلا خلاف لان الطلاق
بيد من اخذ بالساق كما في المستفيض وفي الخبر لا يجوز طلاق الاب قال الاولى لمتوقع زوال الجرم
غالبا وكذا عن المجنون الادواري اما المطبق مع الغبطة فقولان والمشهور الجواز لدفع الضرر
وللصحيح وفي متنه ودلالته اشكال خلافا للخلاف والحلي للاصل والحديث السابق ويجوز التوكيل
في الطلاق للغايب والحاضر سواء ولكل امره الى الوكيل فيخير من غير عزم منه عليه او كان عازما عليه وكله في
الاتيان بالصيغة للعموم او خصوص الصحيح الصريح وغيره في الاول والخبر القريح في الثاني خلافا للشيخ
في الحاضر للخبر لا يجوز الوكالة في الطلاق وحمله على الحاضر جمعا بينه وبين ما ورد في الجواز في غائب وكل
وهو بعيد لعدم التوضيح في شيء من الاخبار بغيبة ولا حضور في الحكم واما التفصيل ان كان الموكل
غائبا وفي جواز توكيلها في طلاق نفسها قولان مفتاح يشترط في المراة الزوجية سبيلا للفعل باجماعنا
والنصوص المستفيضة والدوام بالاجماع وفي الصحيح في المتمتع بها يبين بغير طلاق وتعيينها على الاصح
وان يكون طاهرا من الحيض والنفاس طهرا لم يواقعها فيه اجماعا وبه فسر قوله عز وجل فطلقوهن
لعدتهن وفي الحديث النبوي والصحاح به مستفيضة ويتربص المسترابة وهي التي في سن من
تحيض ولا تحيض سواء كان لعارض من رضاع او مرض او خلقيا ثلاثة اشهر من حين المواقعة
كما في النصوص ويستثنى من الحكم ما في الصحيح خمس يطلقهن ازواجهن متى شاؤوا الحامل المستبين
حملها والجارية التي لم تحض والمراة التي قعدت عن الحيض والغايب عنها زوجها والتي
لم يدخل بها وفي معناه غيره وهو مستفيض ولا خلاف فيه وفي حكم الغايب الحاضر الذي لا يمكنه
معرفة حالها للصحيح خلافا للحلي وفي حكم الحاضر الغايب المطلع وهل يكفي الغيبة المجوزة للطلاق

مطلقا لعدم التمكن من استعلام حالها من غير تربّص قيل نعم للصحاح المطلقة كالحديث المذكور و
سواء كان حاضرا في بلد او غايبا عنها
كالصحيح في الرجل يطلّق امرأته وهو غايب قال يجوز طلاقه على كل حال وقيل لا بدّ من مضيّ شهر منذ غاب
للصحيح والموثّق ولانه اقل مدة يعلم انتقالها فيها من طهر المواقعة الى آخر غالبا وقيل ثلثة اشهر للصحيح وغيره
ولانه كالمسترابة في الجهالة وقيل ادناها شهر واوسطها ثلثة واقصاها خمسة او ستة جمعا بينها وبين رواية
اخرى وقيل المدة يعلم انتقالها من طهر المواقعة الى آخر بحسب عادتها جمعا بين النصوص بحملها على
اختلاف العادات وفيه نظر وبُعد وظنّي ان معنى الحديث الاول والله اعلم وقوع الطلاق من
الغايب متى شاء وعلى كل حال اي وان وقع في حالة الحيض وفي طهر المواقعة اذا لم يعلم به حين الطلاق
فانه صحيح ولكن بشرط ان تربّص المدة المعتبرة للغايب كما ثبت من اخبار اخر والثاني محمول على ما اذا
علم كونها تحيض في كل شهر مرة ولكن لا يعلم ايّامها بخصوصها كما هو الغالب في النساء والثالث على ما
اذا جهل حالها اصلا والرابع على الاولوية مع انه ضعيف فلا منافاة ولله الحمد **مفتاح** المشهور اشتراط
كون الصيغة صريحة كانت طالق او فلانة او هذه او ما شاكلها وكذا طلّقتك او طلّقت فلانة على الاصح
ومنع الشيخ منهما لا وجه له لكونهما على صورة الاخبار مشترك الورود وانما الاعتبار بالقصد الانشائي
كما في ساير العقود مع انه ره جوّز بنعم في جواب هل طلّقت امرأتك كما في الخبر بل جوّز بائن مطلقة مع نية
الطلاق مصيرا به الى انه من الكنايات الا ان الصريح لا يتوقف على النية وجوّز الاسكافي باعتدّي مع نية
وله الحسنان الصريحان القريبان من الصحيح ولا معارض لهما وتأويل الشيخ لهما بعيد جدا او حملها
على التقية يأباه اشتمال احدهما على المنع من الكنايات التي تجوّزها العامة ثم المشهور وجوب
العربية خلافا للنهاية وجماعة وفي الخبر كل طلاق بكل لسان فهو طلاق وهو الاصح كما مرّ في نظائره اما
مع العجز فيجوز بغيرها قولا واحدا ولا يقع بالاشارة الا مع العجز كما ورد في الاخرس ومنها القاء القناع
عليها كما في الخبر ولا بالكتابة من القادر على التلفظ الحاضر اتفاقا للنصوص وعليه يحمل الحسن المانع

وغيره اما من الغايب فصحيح وفاقا للنهاية وجماعة للصحيح وحمله على الاضطرار يأباه اشتماله على ما يدل على
خلافه وفي توكيله بتخييرها فيه واختيارها ذلك اقوال عندنا لاختلاف النصوص والاكثر على العدم مطلقا
فحملوا المجوّزة على التقية وهو غير التوكيل ولا يقع قبل النكاح بشرط تزويجها كما في النصوص المستفيضة
ولا التعليق بامر على وجه اليمين كقوله ان فعل كذا فهي طالق للمعتبرة المستفيضة والمشهور اشتراط
تجريدها عن الشرط والصفة مطلقا ولا دليل عليه والاجماع عليه لم يثبت ولو طلّق ثلثا وقع واحدة
عندنا لوجوب تخلّل الرجعة في العدد وللصحاح سواء اتى بلفظ الثلث او بلفظ الطلاق مرة للاطلاق وقيل
يبطل في الاول للصحيح من طلّق ثلثا في مجلس فليس بشيء واجيب بان الثلث ليس بشيء فلا ينافي وقوع
الواحدة وله تأويل آخر ذكره الشيخ ولو كان المطلق مخالفا يعتقد الثلث لزمه عندنا للنصوص المستفيضة وكذا
كل ما يعتقده فانه يقع به بلا خلاف يعرف منّا **مفتاح** لا بدّ من حضور شاهدين ظاهري العدالة يسمعان
الانشاء او يريان الكتابة والاشارة من العاجز والاخرس بالاجماع والاية واشهدوا ذوي عدل منكم والمعتبرة
المستفيضة فيه وفي ان الاية فيه وهو شرط في صحته ولا يقع بشاهد واحد ولا الفسّاق ولا النساء
لا منفردات ولا منضمات الى الرجال لتعليق الحكم بالصحة على ذكرين عدلين في النصوص وخصوص لا يجوز
شهادتهن في الطلاق ومنّا من اكتفى فيهما بالاسلام اما لان الاصل في المسلم العدالة او لخصوص
الحسن بشاهدين عدلين الى ان سئل فان اشهد رجلين ناصبيين على الطلاق ايكون طلاقا فقال
من ولد على الفطرة اجيزت شهادته في الطلاق بعد ان يعرف منه خير قيل فيه تنبيه على رجوع العدالة الى
الاسلام وفيه نظر لان قوله بعد ان يعرف منه خير يدل على اعتبار ما يزيد على الاسلام فان الاعتقاد
غير العمل والمخالف ربما يكون كذلك ثم من مذهبه الآن يفسر الحديث بان الناصبي لا خير فيه ولا بد من اجتماعهما
في السماع على الانشاء الواحد للحسن اشهد اليوم رجلا ثم مكث خمسة ايام ثم اشهد آخر فقال انما امران يشهدا
جميعا واما ما في الصحاح من جواز تفريقهما فمحمول على التفريق في الاداء لا التحمل ولا اشتراط طلب الشهادة

منها بل سماعها كما في الحسنين مفتاح الطلاق منه ما لا يصح للزوج معه الرجوع الا بعقد جديد ويسمى
بالباين وهو ستة طلاق التي لم يدخل بها واليائسة ومن لم يبلغ المحيض والمختلعة والمباراة ما لم ترجعا
في البذل والمطلقة ثلثا بينها محللان او عقدان او رجعة وعقد ومنه ما يصح معه مراجعتها ما دامت في العدة
من دون عقد سواء راجع او لم يراجع ويسمى بالرجعي وهو ما عدا المذكور من اقسامه كذا يستفاد من الكتاب
والسنة من نصوص كثيرة وعليه الاجماع فان راجعها في العدة الرجعية وواقعها ثم طلقها على الشرائط
ثم راجعها في العدة وواقعها ثم طلقها على الشرائط سمى بطلاق العدة وان تركها حتى انقضت
عدتها ثم تزوجها بعقد جديد ثم طلقها على الشرائط وتركها حتى انقضت عدتها ثم تزوجها ثم طلقها
كذلك سمى بطلاق السنة كما يستفاد من النصوص المستفيضة وقد يسمى الكل بالسنة
مقابلة اما بالبدعة وهو ما يكون في حيض او نفاس او طهر مواقعة مع الدخول وحضور الزوج
اما في حكمه او دون المدة المعتبرة في الغيبة او الثلثة المرسلة مع اعتقاد وقوعها اجمع وذلك
كله باطل عندنا كلامه وصحيح عند العامة وان حرم واثم صاحبه مفتاح كلما استكملت المراة
الطلاق الصحيح ثلثا حرمت حتى تنكح زوجا غير المطلق سواء كان باينا او رجعيا او موزعا
عديا او سنيا بلا خلاف للاطلاق للاية وسائر النصوص واما ما في الموثق وغيره من تخصيص
ذلك بالعدى فشاذ متروك او محمول على التقية وكلما استكملت تسعا تخلل بينها رجلان
حرمت مؤبدا وقد مضى ذكر ذلك في باب النكاح مفتاح المشهور انه لا يشترط في الطلاق
بعد المراجعة الوقاع للمعتبرة سواء كان وقع الطلقتان في طهر واحد كما في الموثق او في طهرين
كما في الصحيحين خلافا للعماني للخبر المراجعة في الجماع والا فانما هي واحدة وهو مع ضعفه معارض
للاجماع والصحيح كما يأتي في الرجعة واما الصحيح في المراجع لا يطلق التطليقة الاخرى حتى يمسها
فحمله الشيخ على العدى خاصة للخبر الذي يطلق ثم يراجع ثم يطلق فلا يكون بين الطلاق والطلاق جماع

تحل

تحل قبل ان تتزوج زوجا غيره والذي لا تحل له حتى تتزوج زوجا غيره هي التي تجامع فيما بين الطلاق والطلاق
وفي الحسن عن الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فقال اخبرك بما صنعت انا
بامراة كانت عندي فذكر انه طلقها للعدة ثلثا مع المواقعة في كل رجعة وفيهما مخالفة لما اتفق
عليه من التحريم بالثلث بغير العدى فالاولى حمل النهي على الكراهة بمعنى استحباب توسيط
المس تبعيدا عن البدعة العامية من جواز تعدد الطلاق كيف اتفق وتضعيفا للخبر الاول
وحملا لفعله على الاولى والطلاق في العدة رجعية وان وقعت من دون وقاع لان
الرجعة ترفع اثر الطلاق السابق وتصير الزوجة مدخولا بها كما كانت قبل الطلاق قال
الشهيد الثاني هذا مما لا خلاف فيه والمستفاد من الاخبار انه ان كان غرضه من الرجعة
الطلاق لحصول البينونة فلا بد من الوقاع بعد المراجعة وان كان الغرض ان يكون في
حبالته ثم بدا له ان يطلقها فلا حاجة الى المس ويصح طلاقها ويحسب من الثلث وفي اخر
الحسن السابق انما فعلت ذلك بها لاني لم تكن لي بها حاجة مفتاح اشترط القديم فان
في طلاق الحامل ثانيا بعد مراجعتها مضي ثلثة اشهر والاسكافي مضي شهر وهما شاذان لكن
النصوص في ذلك مختلفة فمنها ما نهى عن طلاقها عما زاد على واحدة مطلقا ومنها ما صرح بجواز
تعدده ثلثا والتحريم به مطلقا ومنها ما جوز التعدد مع تخلل الوطي ومنها ما نهى عن الثاني بعد
الوطي حتى يمضي شهر والاسكافي حمل المجوز على العدى وقيده بالشهر جمعا وتبعه الشيخ لكن
من غير تقييد وحمل النهي على السني ولا يدري ما اراد بالسني الاعم او الاخص مع ان ارادة كل
منهما فاسدة وفي بعضها ما ينافي هذا الجمع والاولى الاعراض عنها والرجوع الى حكم الاصل
من جواز طلاقها مطلقا كغيرها بالشرايط لضعف هذه الاخبار وعدم منافاة صحيحها للجواز او حمل
النهي عما زاد على الواحدة على الواحدة ما اذا كان غرضه من الطلاق الرجوع للبينونة لا ما كان

بل الزوج المراجع بعد الدولي كما يستفاد من بعضها وحمل النهي عن الزائد على الكراهة وجعله قبل شهر الكرم وغيره
زوق بين العدى والسنى كما فعله الشهيد الثاني طريق للجمع احسن مما ذكره الاسكافي والشيخ
مفتاح الرجعة يتحقق بالقول الصريح وبالفعل كالوطي والقبلة واللمس والنظر بشهوة بقصد
الرجوع في الكل اجماعا وبالكناية مع النية على الاصح وبانكار الطلاق بالنص والاجماع ولتضمنه
التمسك بها ويكفي من الاخرس الاشارة المفهمة ولو باخذ القناع عن راسها اذا افاد ذلك كما
قاله الصدوق اخذا من خبر وضع القناع على راسها في الطلاق وليس اصله برأسه ولا يجب
الاشهاد عليها عندنا بل يستحب للتحصين بشهيد احب الي وهو افضل وهل يجوز تعليقها على الشرط
المشهور لا الحاقا لها بالنكاح وفي جوازها في عدة المرتدة والذمية قولان مبنيان على ان الطلاق
هل يرفع حكم الزوجية رفعا متزلزلا يستقر بانقضاء العدة او ان خروج العدة تمام السبب
في زوالها ويتفرع على ذلك ايضا مسائل كثيرة **القول** في الخلع والمباراة قال الله تعالى فان
خفتم ان لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به **مفتاح** الخلع بالضم من الخلع بالفتح
وهو النزع كان كلا منهما ينزع لباس الآخر هن لباس لكم وانتم لباس لهن والمباراة
بالهمزة وقد تقلب الفا المفارقة وكل منهما طلاق بعوض ويشترط فيهما ما يشترط في الطلاق
وزيادة شرط فيهما هو رضاها بالبذل وآخر في الخلع هو كراهتها له والا لم يصح ولم يملك العوض وآخر
في المباراة هو كراهة كل منهما لصاحبه وعدم زيادة العوض على المهر ولا خلاف في شيء من ذلك
للمعتبرة المستفيضة الا ما ياتي في كون الخلع طلاقا وفي المستفيض اذا قالت لا اغتسل لك
من جنابة ولا ابر لك قسما ولاوطئن فراشك من تكرهه حل له ان يخلعها وحل له ما اخذ منها ومنهم
من اشترط في خلع الحائل ان قيل انها تحيض ان يكون في طهر غير طهر المواقعة وهو شاذ ولا يجب
الخلع عند كراهة المراة للزوج للاصل وظاهر الاية خلافا للنهاية فيما اذا قالت لا دخلن عليك

من تركه

من تركه محتجا بان ذلك منها منكر والنهي عن المنكر واجب ورد بمنع انحصار النهي في الخلع وصيغتها
الصريحة خلعتك او خالعتك بكذا او على كذا وبارأتك بكذا او على كذا ونحو ذلك في ايجاب
المراة او سبق سؤالها والتطابق بينهما وعدم تخلل زمان معتد به كما في كل ايجاب وقبول
قال جماعة نعم اما تعين لفظ من جانبها فلا قولا واحدا بل كل ما دل على طلب الابانة بعوض معلوم
لجوازه من طرفها كما ياتي والمشهور وجوب اتباع صيغة المباراة بالطلاق بان يقال فهي
طالق او انت طالق بل ادعى عليه بعضهم الاجماع ونقله الشيخ في الخلع ايضا عن جماعة من المتقدمين
واختاره لخبر ضعيف سندا ودلالة مع ان الصحاح الصريحة يدفع ذلك كلها ولا معارض لها
وبها عمل الاكثر في الخلع والشيخ حملها على التقية وعلى الاجتزاء بلفظ الخلع بمجرده هل هو طلاق يعد
من الثلث او فسخ لا يعد منها الاصح وعليه الاكثر الاول للصحاح الصراح خلافا للشيخ لوجوه
مدخولة وعلى الثاني يشكل اثبات احكام الطلاق وشرايطه له الا ما ورد فيه النص بخصوصه كاشتراط
الطهر من غير جماع الا اذا ثبت الاجماع ومع عدم انضمام الطلاق لا بد فيهما من اللفظ الصريح عند
اصحابنا كالطلاق تمسكا بالزوجية الى ان يثبت خلافها واما مع انضمامه فيكفي الكنايات مع النية
لان العبرة حينئذ بالطلاق بل لو اقتصر على قوله انت طالق بكذا مع سبق سؤالها او قبولها صح بلا خلاف
ويلحق باحدهما مع شرطه ونيته ولو تجرد عن نية احدهما ففي صحته قولان اصحهما الصحة ولو تجرد عن
الكراهة فالمشهور صحة الطلاق وبطلان العوض وكذا لو اكرهها على البذل فطلقها به فسد البذل
ولا يجوز اكراهها على البذل ولا عضلها وسوء العشرة معها ليضطر الى البذل الا ان تاتي بفاحشة
مبينة كما في الاية وهي الزنا اقتصارا على محل الوفاق وقيل كل ما يوجب الحد وقيل كل معصية للخبر
وفي اخر الرجل يكون له المراة فيضربها حتى يفتدى منه فنهى الله عن ذلك وخص الشهيد جواز اخذ البذل
مع الفاحشة بما وصل اليها من مهر وغيره دون الزائد حذرا من الضرر العظيم وظاهر الاكثر خلافه

اما نسخ الآية فلم يثبت عندنا **مفتاح** كل ما صح ان يكون مهرا صح ان يكون فداء عينا كان او منفعة
كالارضاع والحضانة والنفقة ونحوها ولا تقدير فيه لاطلاق النصوص ولا بد من العلم به بحيث يمكن تسليمه
ويرفع معظم الغرر ولو تلف العوض ضمنته ولو بان معيبا فله الارش في صحة البذل من المتبرع قولان
اما لو وقع منه على وجه الجعالة صح ويقع الطلاق رجعيا **مفتاح** اذا صح العقد مع الفدية فلا رجوع له سواء
جعلناه طلاقا او فسخا او غير ذلك بلا خلاف للمعتبرة المستفيضة ولها الرجوع في الفدية ما دامت
في العدة ومع رجوعها يرجع ان شاء للصحيح ان شاءت ان يرد اليها ما اخذ منها وتكون امرأته
فعلت في غيره واشترط ابن حمزة في جواز رجوعها تراضيهما معا لانه عقد معاوضة فيعتبر في فسخه رضاهما
وقيل بل يعتبر امكان رجوعه في صحة رجوعها وان لم يعتبر رضاه لان ظاهر الرواية تلازم الحكمين فلا دليل
على جواز رجوعها مطلقا وعلى هذا فلو كانت الطلقة ثالثة لم يجز لها الرجوع في البذل لعدم امكان رجوعه في
البضع وحيث رجع المرأة في العوض تصير العدة رجعية سواء رجع ام لا لكن في ترتب احكام العدة
الرجعية عليها مطلقا كوجوب النفقة والاسكان وغير ذلك وجهان **القول** في الظهار قال الله
عز وجل الذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا
مفتاح الظهار من الظهر لانه موضع الركوب في المرأة مركوب الزوج وهو ان يقول انت او هذه او
فلانة او نحو ذلك علي او مني او عندي وما شابه ذلك كظهر امي او مثل ظهر امي بلا خلاف ولو ام كظهر
امي كان في الصحيح خلافا للشيخ ولا وجه له سيما بعد النص المعتبر وفي وقوعه مع حذف الصلة قولان وفي
غير الام قولان ومن المحارم المؤبدة اقوال اشهرها الوقوع مطلقا للصحيح وهو عن كل ذي محرم ام او اخت
او عمة او خالة واما ما في الآخر يقول الرجل للمرأة انت علي كظهر اختي او عمتي او خالتي فقال انما ذكر الله
الامهات وان هذا الحرام فلا دلالة فيه على نفيه مع انه اجاب بالتحريم ولو شبهها بالكل او بغير الظهر
من اعضائها فاقوال العدم الوقوع مطلقا للاصل وقصر الحكم على محل الوفاق والنظر الى الاشتقاق

وللوقوع في الشاخاصة الجزاء ودعوى الشيخ الاجماع وهو معارض بمثل ما في السيد خلافه والاعتبار
القياسية غير مسموعة عندنا ولو قال كظهر ابي او اخي لم يكن شيئا وكذا لو قالت هي اجماعا منا وفي
الخبر قالت زوجي علي حرام كظهر امي فلا كفارة عليها ولو جعل يمينا اي جزاء على فعل او ترك قصدا
للزجر او البعث لم يقع للمعتبرة المستفيضة منها الصحيح لا يكون الظهار في يمين ومنها الحسن لا طلاق
الا ما اريد به الطلاق ولا ظهار الا ما اريد به الظهار وللنهي عن اليمين بغير الله وهل يقع تعليقه بشرط او
صفة من دون قصد اليمين اكثر المتأخرين نعم للعمومات وخصوص الصحيح في الظهار ظهاران فاحدهما
ان يقول انت علي كظهر امي ثم يسكت فذلك الذي يكفر قبل ان يواقع فاذا قال انت علي كظهر امي
ان فعلت كذا وكذا ففعل وحنث وجب عليه الكفارة حين الحنث وفي معناه اخر الا انه قال و
الذي يكفر بعد المواقعة هو الذي يقول انت علي كظهر امي ان قربتك خلافا للجماعة للاصالة وبقاء الحل
وللخبرين ولا يبعد ان يقال بجواز تعليقه بالمقاربة والوقاع ونحوهما مما يدل على ارادة تحريم امرأته
على نفسه دون غير ذلك مما يدل على ان مقصوده ترك ذلك الفعل لا تحريم المرأة توفيقا بين المعتبرة ولو
قيده بمدة كان يظاهر باشهر او سنة فاقوال ثالثها الوقوع مع زيادة المدة عن مدة التربص والاصح
وقوعه مطلقا لعموم الآية واما ما في الصحيح عن رجل ظاهر من امرأته يوما قال ليس عليه شيء فلا ينافيه لان
الظهار بمجرده لا يوجب شيئا وانما تجب الكفارة بالعود قبل انقضاء المدة كما يأتي فاذا صبر يوما لم
عليه شيء مع ان في اصح النسختين ظاهر من امرأته فوفى اي لم يقاربها ويؤيد الوقوع حديث
سلمة بن صخر حين ظاهر من امرأته شهرا فامره النبي صلى الله عليه وآله بتحرير رقبة **مفتاح** يشترط في وقوع الظهار
ما يشترط في الطلاق من حضور شاهدين وعدم كونها اجنبية او حائضا او في طهر المواقعة مع حضور
الزوج فيهما بالاجماع والمعتبرة في الكل وفي اشتراط الدخول قولان اصحهما وعليه الاكثر ذلك للصحاح
القرآن منها في غير المدخول بها لا يقع عليها ايلاء ولا ظهار والخاص مقدم على العام ووجه المخالف

عدم حجية خبر الواحد او عدم تخصيص الكتاب به وقد تكلمنا عليه في الاصول وفي وقوعه بالمستمتع بها خلاف
والموطوءة بالملك خلاف والاظهر عليه الاكثر الوقوع للعموم وخصوص المعتبرة الصريحة في الثاني ومستند
المخالف ضعيف ويقع من العبد بلا خلاف منا للعموم وخصوص الصحيح وغيره عن المملوك اعليه ظهار
قال نصف ما على الحر من الصوم وليس عليه كفارة صدقة ولا عتق والاكثر على وقوعه من الكافر لعموم الآية
خلافا للشيخ والاسكافي لعدم صحة الكفارة منه وهو ضعيف لعدم المنافاة مفتاح الظهار محرم
لوصفه بالمنكر والزور في الآية فاذا اراد الوقاع فعليه الكفارة من قبل ان يتماسا كما في الآية و
للصحيح متى تجب الكفارة على المظاهر قال اذا اراد ان يواقع وقال الاسكافي اذا اقام على امساكها
بعد الظهار بالعقد الاول زمانا وان قل فقد عاد لما قال لان العود انما هو المخالفة وهي متحققة
بذلك واجيب بان بقاءها في عصمته لا ينافي تحريمها عليه وانما ينافيه ارادة الاستمتاع او نفسه
والثاني غير مراد اجماعا ولقوله تعالى من قبل ان يتماسا فتعين الاول اقول بناء الاستدلال الاول
على ان يكون المراد بالعود لما قال المخالفة او ارادة الوطي باضمار الارادة في الآية كما هو المشهور بين
فقهائنا تبعا للمفسرين من العامة وفيه انه مع ما فيه من التكلف تفسير بالرأي في المنقول عن ائمتنا عليهم
ان قوله ثم يعودون لما قالوا يعني به ما قال الرجل الاول لامرأته انت علي كظهر امي فحرمها بعد
ما عفى الله وغفر للرجل الاول فان عليه تحرير رقبة الآية وهل يستقر الوجوب بارادة الوطي ام معناه تحريم
الوطي حتى يكفر المشهور الثاني للصحيح عن الرجل يظاهر من امرأته ثم يريد ان يتم على طلاقها قال ليس عليه
كفارة قلت ان اراد ان يمسها قال حتى يكفر وقيل بالاول لترتبه على العود بناء على التفسير المشهور
واجيب بان المفهوم منه انما هو توقف التماس عليها مع انها مقيدة بقبلية التماس التي هي
من الامور الاضافية التي لا تتحقق الا بالمتضايفين وفي الحاق تحريم ما دون الوطي كالقبلة واللمس
به قبلها قولان للاحتياط والاقتصار في المسيس ولو واقع قبل الكفارة لزمته كفارتان على المشهور للصحيحين

وغيرهما خلافا للاسكافي فواحدة للحسن وغيره وحمل التعدد على الاستحباب ممكن وللشيخ حمل الواحدة على
الجهل للصحيح فان جهل وفعل كان عليه كفارة واحدة وليس ببعيد ولا ريب في عدم التعدد مع
الجهل والنسيان ويتكرر الكفارة بتكرر الوطي للنصوص ومنها الحسن خلافا لابن حمزة فيما اذا لم يكفر
عن الاول قبل الدخول الثاني والنص حجة عليه وهل تتكرر بتكرر الظهار الاكثر نعم مطلقا للمعتبرة وفي المبسوط
بشرط تراخي احدهما عن الآخر او توالیهما من غير ان يقصد به تأكيدا والا فواحدة والاسكافي بشرط
تعدد المشبه بها كالام والاخت الا ان يتخلل التكفير فمطلقا وقيل بشرط اختلاف المجلس وللخبر
الدال على الاكتفاء بالواحدة اذا تكررت في المجلس الواحد بل الجمع بين الاخبار بحمل الاول على اختلاف
المجلس والظاهر من متعددة بلفظ واحد ففي وجوب التعدد قولان اشهرهما ذلك لوجود
الظهار في حقهن وللحسن وغيره خلافا للاسكافي لانها كلمة يقتضي مخالفتها الكفارة سواء تعلقت
بواحدة او اكثر كاليمين وللخبر ولو علق الظهار بالوقاع فلا يجب الكفارة الا بعده للوقاع الثاني
كما مر خلافا للشيخ فاوجبها بنفس الوقاع وهو بعيد ولا تسقط الكفارة بالطلاق في الرجعي
نعم اذا تزوجها بعقد جديد بعد البينونة سقطت عند الاكثر للصحيح خلافا للحلبي والديلمي
للحسن وحمله على الاستحباب ممكن والشيخ حمله على التقية وكذا الحكم لو ملكها بعد المظاهرة بل هذا
اولى بالسقوط لاختلاف جنس الحلية مفتاح قد مضى بيان الكفارة واحكامها
في مفاتيح الصيام ونقول هنا ان المشهور بطلان التتابع في صيام هذه الكفارة بالوطي سواء
وقع نهارا او ليلا قبل مضي شهر ويوم ام بعده وخالف فيه الحلي فلم يبطل به وان اثم فيتم وعليه
كفارة اخرى للوطي وهو الاصح وفاقا للقواعد والدروس ولا فرق في وجوب تقديم الكفارة
بين خصالها الثلاث لعموم النصوص وتحقيقا للبدلية خلافا للاسكافي في الاطعام
لعدم اشتراط القبلية فيه في الآية بخلاف اخويه وهو ضعيف ثم اذا عجز عن الخصال الثلاث

وابدالها سوى الاستغفار فقط لاجتزائه به مع سقوط الكفارة واسا ام مع وجوبها اذا

وجدام لتحريمها عليه حتى يجد اقوال ولها اخبار غير نقية الاسناد اقربها واحوطها الاخير اخذا

بظاهر القران وحديث سلمة بن صخر حيث لم يامره بالاستغفار مع عجزه عن غيره وصرح

الجزر وفيه انه فرق بينهما الى ان ترضى المراة بان يكون معها ولا يجامعها مفتاح ان لم يرد

الوقاع ولم تصبر المراة ترك ثلثة اشهر فان فا والا خير بين التكفير والرجعة او الطلاق كذا في

الجزر وزاد عليه الاصحاب التضييق في المطعم والمشرب حتى يختار احدهما وجعلوا ابتداء

المدة من حين المرافعة الى الحاكم وظاهرهم الاتفاق على هذا الحكم واستشكله الشهيد الثاني

بما اذا لم يفت شي من حقوقها كما اذا رافعته عقيب الظهار بغير فصل بحيث لا يفوت

لها الواجب من الوطي بعد المدة المضروبة فان سائر الحقوق غير مناف للظهار وهو في محله

القول في الايلاء قال الله عز وجل للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر فان فاؤا

فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم مفتاح الايلاء هو الحلف

على ترك الوطي بالشرايط المخصوصة ولا ينعقد الا باسماء الله سبحانه لانه ضرب من اليمين

ويشترط التلفظ به باي لغة كانت مع القصد فلا يكفي النية من دون التلفظ ولا العكس وان

يكون اللفظ صريحا كلا جامعتك ولا اجامعك ولا وطئتك ولا ادخلت في جي في فرجك ونحو ذلك

اما لا اجمع راسي وراسك في مخدة او لا ساقفتك من السقف مع النية فقولان وظاهر المحسن

الوقوع مع انهم لم يجوزوا غيرهما من الكنايات البعيدة وان نوى وكيف كان فلا ريب في

وقوع اليمين بذلك وامثاله مع النية فيلحقه حكمه وان لم يقع الايلاء وكذا حكم ساير الالفاظ

هنا حكم اليمين وفي المحسن وغيره الايلاء ان يقول لا والله لا اجامعك او يقول والله لا اعطي

لا غيظنك ثم يغاضبها وفي اخر اذا الى الرجل ان لا يقرب امراته ولا يمسها ولا يجمع راسه

وراسها فهو في سعة ما لم يمض الاربعة اشهر وفي اشتراط الشرط قولان والاصح العدم كما هو

مضى في نظائره للعموم ولا يقع الا في الاضرار بالمراة بلا خلاف للجبر وان ضعف لانجباره

بالعمل والشهرة فلو حلف لصلاح اللبن ونحوه لم يقع الايلاء وكان كساير الايمان وكذا لو حلف

ان لا يجامعها في الدبر لعدم الاضرار فيه ويشترط ان تكون المراة منكوحة بالعقد لا بالملك لقوله

تعالى من نسائهم ودائمة لانها المتبادر من النساء ولقوله بعده وان عزموا الطلاق ولعدم جواز

مطالبة المستمتع بها بالوطي وللنص الصحيح لا ايلاء على الرجل من المراة التي تمتع بها خلافا للسيد

لانها من جملة النساء وعود الضمير لا يقتضي تخصيصه كما حقق في الاصول فيختص بمن يمكن

في حقه وكذا المطالبة وان يكون مدخولا بها للنصوص منها الصحيح وقد مر في الظهار ولا

خلاف فيه هنا ويقع من الكافر المقر بالله والمملوك بالحرة والامة المسلمة والكافرة وكذا

ذات العدة الرجعية لانها في حكم الزوجة ويشترط ان يكون التحريم مطلقا او مقيدا بالدوام

او مقرونا بمدة تزيد عن اربعة اشهر اما بتقدير الزمان او بالتعليق بامر يعلم تاخره من ذلك

عادة والا لم ينعقد الايلاء بل اليمين خاصة وذلك لعدم وجوب الوطي فيما دون هذه المدة

فلا اثم عليه ولا مطالبة لها الا بعد الاربعة الاشهر وبعدها ينحل اليمين فلا ايلاء ولا كفارة

وفي الجبر لا يكون ايلاء حتى يحلف اكثر من اربعة اشهر مفتاح مدة التربص اربعة اشهر كما في

الاية لانها اكثر مدة تصبر المراة فيها عن الوطي وللزوج فيها تركه ولا فرق فيه عندنا بين الحر

والمملوك ولا الحرة ولا الامة لانه امر جبلي لا يتفاوت فيه الحرية والرقية والمشهور ان

ابتداءه من حين الترافع لانه حكم شرعي متوقف على حكم الحاكم ولاصالة عدم التسلط على الزوج

والاصح انه من حين الايلاء وفاقا للقديمين والمختلف للاية والمعتبرة وضعف الدليلين اذ

يمنع احتياج المدة الى الضرب بل هو مقتضى الحكم الثابت بالنص ولا دليل على توقفه على المرافعة

فان انقضت فان فاء فعليه كفارة اليمين والحق الايلاء كالمولي لو فاء قبل انقضائها
وقيل لا كفارة مع الفئة

والاصل ان المذكور انقطعت بالايلاء المقتضي للتسلط بالنص والاجماع ثم المدة حق للزوج
ليس للمراة مطالبته فيها بالفئة بعد المدة لان المحلوف عليه اذا كان تركه ارجح لم يجب
الكفارة بالحنث وهو قوي الا انه شاذ والمشهور الاول وله الجزو ان اصر فلها مطالبته
ورفعه الى الحاكم ليفيء او يطلق للمعتبرة ولا يقع الطلاق عندنا بمجرد انقضاء المدة للاصل
وظاهر الاية ولا يطلق الحاكم عنه لما مر في الطلاق وليس له اجباره على احدهما تعيينا وان
امتنع من الامرين حبس وضيق عليه في المطعم والمشرب الى ان يختار احدهما كما في المنصوص
وهل يقع طلاقه رجعيا حيث لا يكون لبينونته سبب اخر المشهور نعم لوجود المقتضي ورفع
المانع وللحسنين القريبين وقيل لا للصحيح وغيره ولا امارة بما اذا اختار البائن فانه
مخير في ذلك والاخرى بما اذا كانت ذات طلقتين وفيه بعد وعلى المشهور لو رجع عاد حكم الايلاء
بخلاف ما اذا زالت الزوجية بالبائن او الشراء والعتق ثم عادت بالعقد الجديد فانه لم يعد
الايلاء لارتفاعه بارتفاع الزوجية وفي احتساب زمان العدة الرجعية وما قبلها من المدة قولان
وكذا زمان الردة لو ارتد ولو اسقطت حقها من المطالبة لم يسقط الا ما مضى لانه مما يتجدد وفي
بطلان حكم الايلاء بالوطي لا عن عمد قولان لان مضيا في اليمين وكذا في وجوب تكرر الكفارة بتكرر اليمين
مع عدم قصد التاكيد وجهان مضيا فيه وان اصحهما العدم وانه الظاهر من اصحابنا هنا مفتاح
فئة القادر على الوطي غيبوبة الحشفة في القبل وفئة العاجز عنه اظهار العزم على الوطي مع حصول
القدرة سواء كان العذر حسيا كالمرض والحبس او شرعيا كالصوم والاحرام ولو كان من قبلها
قيل لم يسقط لها المطالبة وقيل بل الزم بفئة العاجز وهو اقرب ولو ادعى الاصابة فانكرت فالقول
قوله مع يمينه لتعذر البينة والخبر القول في اللعان قال الله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن
لهم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين والخامسة

ان لعنة الله

ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ويدرؤا عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله
انه لمن الكاذبين والخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين مفتاح اللعان
ان يشهد كل منهما على صاحبه ثم يلعن نفسه في الخامسة اخبر ابا ها بالزنا او لنفيه الولد ويشترط فيهما
البلوغ والعقل بلا خلاف لعدم العبرة بعبارة الصبي والمجنون اما الاسلام والحرية فلا وفاقا للاكثر
لعموم الاية وللحسن يسئل هل يكون بين الحر والمملوكة لعان قال نعم وبين المملوك والحرة وبين العبد و
الامة وبين المسلم واليهودية والنصرانية وفي الصحيح قذف المملوك امراته قال يتلاعنان كما يتلاعن الا
وقيل باشتراط الاسلام فيهما لانها شهادة والكافر ليس من اهلها ورد بمنع الصغرى بل هو
يمين لانه بيان القسم وذكر المقسم به وللخبر مكان كل شاهد يمين وقيل باشتراطهما في المراة للصحيح
لا يلاعن الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها وتاويله بعيدة والحق اشتراطهما في القذف
دون نفي الولد لان قذف الكافرة والمملوكة لا يوجب الحد فلا يتوقف نفيه على اللعان وردها
فيهما النفي التعزير وتوقف في لعان الاخرس لا وجه له لقيام اشارته المفهمة مقام اللفظ كما في ساير
الاحكام مفتاح يشترط في القذف ان ينسبها الى الزنا اما المستحق فلا قولا واحدا وان يدعي
المشاهدة بالاجماع والمعتبرة المستفيضة منها الصحيح اذا قذف الرجل امراته فانه لا يلاعنها حتى
يقول رايت بين رجليها رجلا يزني بها ومثله الحسن وفي رواية اذا قال انه لم يره قيل له اقم البينة
والا كان بمنزلة غيره جلد الحد وربما يلحق بالمشاهدة ما اذا حصل له العلم بالقراين والمشهور الاول
وان لا يكون له بينة لمفهوم الاية خلافا للخلاف والمختلف للاصل وضعف مفهوم الوصف ولعله
بني على الغالب او الواقع والمشهور الاول وان لا تكون مشهورة بالزنا ولا تكون صماء او
خرساء بلا خلاف في الثلثة وفي الصحيح في رجل قذف زوجته وهي صماء خرساء قال ان كان لها
بينة فشهدوا عند الامام جلد الحد وفرق بينهما ثم لا تحل له ابدا وان لم يكن لها بينة فهي حرام عليه

ما انام معها وفي عدة اخرى يفرق بينها وان تكون منكوحة بالعقد الدائم وفاقا للمشهور للمعتبرة منها الصحيح
لا يلاعن الرجل المراة التي يتمتع بها وقال المفيد والسيد بوقوعه بالمتمتع بها لعموم الاية ومبنى
الخلاف على جواز تخصيص الكتاب بخبر الواحد وعدمه وتحقيقه في الاصول اما غير الدائم والمتعة
فلا قولا واحدا لقوله تعالى ازواجهم وفي حكم الزوجة ذات العدة الرجعية اما البائن فلا وفي
اعتبار الدخول قولان وللاعتبار الاخبار ولا يشترط عدم اضافة الزنا الى ما قبل النكاح على الاصح
وخصوص الواقعة لا يخصص العام ولا خلوها عن الحمل لعدم المانعية والعموم خلافا للمفيد وتلميذي
الشيخ للخبر يلاعن في كل حال الا ان تكون حاملا وهو ضعيف مأول ولا شرايط الطلاق من الطهر وعدم
المواقعة وغيرهما لان اللعان ليس بطلاق عندنا **مفتاح** يشترط في اللعان لنفي الولد دوام العقد
بلا خلاف منا للاجماع على انتفاء ولد المتعة بلا لعان كما قالوه ويدل عليه عموم الصحيح السابق لا يلاعن الرجل
المراة التي يتمتع بها وكذا ولد الشبهة وان يمكن الحاقه به لولا اللعان والا انتفى بغير لعان ويأتي بيان
هذا الامكان في مباحث الاولاد ولا بد من الدخول بها وهو ظاهر وفي الاكتفاء بثبوته على ارخاء الستر
قول مستند الى الصحيح وفيه تردد وهل يشترط سلامتها من الصمم والخرس الاصح لا اقتصارا فيما خالف
الاصل والعمومات على موضع الوفاق **مفتاح** لا يصح اللعان الا عند امام الاصل او من نصبه لذلك
او الفقيه الجامع لشرايط الفتوى وفي اعتبار رضاهما بعد الحكم قولان وصورته ان يشهد الرجل
بالله اربع شهادات انه لمن الصادقين فيما رماها به ثم يقول لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين
ثم تشهد المراة بالله اربعا انه لمن الكاذبين فيما رماها به ثم تقول ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين
كما في الاية ويجب التلفظ بالمنصوص اتباعا للنص اتيانا بالعربية الا مع العجز مبتديا بالشهادة ثم اللعن او
الغضب وابتداء الرجل كما في الحسن وتعيينه المراة بما يزيل الاحتمال وقيامهما جميعا عند التلفظ
كل منهما كما في المعتبر وقيل والصدوق قيام كل منهما عند لفظه كما رواه وتبعه في الشرايع والاول اصح

ويستحب

ويستحب ان يجلس الحاكم مستدبر القبلة ويقيمهما مستقبلين بحذائه كما في الحسن وان يحضر جماعة
من اعيان البلد وصلحائه لانه اعظم للامر وللتأسي وان يعظهما بعد الشهادات وقبل اللعن
او الغضب ويخوفهما بالله تعالى للتأسي وللنص وقد يغلظ بالقول والمكان والزمان و
استحبه جماعة **مفتاح** يتعلق بالقذف وجوب الحد وبلعانه سقوطه عنه ووجوبه في
حقها وبلعانها سقوطه عنها وزوال الفراش والتحريم المؤبد وانتفاء الولد عنه ان كان اللعان
لذلك كل ذلك بالنصوص والاجماع ولا يجبر الرجل على اللعان بعد القذف عندنا ولا المراة
بعد لعانه بل تحد ان مع الامتناع كما يستفاد من الاخبار ولو اقام بينة بزناها سقط عنه
الحد وكذا لو اقرت بالزنا ولو مرة وان لم يحد عليها بذلك ويعزر الرجل للايذاء بتجديد ذكر
الفاحشة وهل له اسقاط التعزير باللعان دفعا للعقوبة وقطعا للنكاح ام لا لظهور صدقه وثبوت
الزنا قولان اما لو ثبت زناها بالاعتراف فلا حد وعدم اللعان ان له يعزر ويلاعن لنفي الولد
ان نفاه ولا ينتفي الولد الا باللعان لان زناها لا ينفي الولد من الفراش كما يأتي في احكام
الاولاد **مفتاح** لو كذب احدهما نفسه في الاثناء او نكل ثبت عليه الحد ان كان للقذف ولم
تزل الزوجية والولد وفي الصحيح وغيره ان نكل في الخامسة فهي امراته وجلد وان نكلت المراة فعليها
مثل ذلك وفي رواية لو اكذب نفسه يجلد حد القاذف في مثل اخرى ولو كذب الرجل نفسه بعد اللعان
لحق به الولد ويرثه منه ولكن لا يرثه الاب ولا اقرباؤه كما يأتي في الميراث ولم يزل التحريم وفي ثبوت
الحد عليه قولان للثبوت الخبر وتأكيده القذف باللعان مع اعترافه بكذبه وللسقوط ظاهر القرآن
ويؤيد انه اكد قذفه باللعان مع اعترافه بكذبه فكانه قذفها مرات متعددة
والمعتبرة وان الحد سقط باللعان ولم يجدد قذفا وهو الاقوى ولو اعترفت بعد اللعان
لم يجب عليها الحد الا ان تقر اربع مرات فقولان اشهرهما الوجوب **مفتاح** لعان
الزوج لا يسقط الحد عن الاجنبي بقذفه سواء قذفها قبل اللعان او بعده للنصوص ولما ثبت

قبل اللعان سقط اللعان وعليه الحد للوارث وله اسقاطه باللعان قيل ولكن لا ينفي الميراث
ولا النسب لترتبهما على التلاعن من الجانبين ولان الميراث قد ثبت بالموت فلا يسقط
باللعان المتعقب وقيل لو قام رجل من اهلها فلاعنه سقط ارثه للخبر **الباب الثالث**
في العدد والاستبراء **القول** في العدد قال الله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء
وقال عز وجل وان طلقتموهن من قبل ان تماسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها وقال
واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر واللائي لم يحضن واولات
الاحمال اجلهن ان يضعن واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وقال والذين
يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا **مفتاح** لا عدة
على من لم يدخل بها سواء بانت بطلاق او فسخ بالنص والاجماع لان الغرض منها براءة الرحم
عدا المتوفى عنها زوجها كما يأتي ولما كان الانزال مما يخفى ويختلف بحسب الاشخاص والاحوال
علق الحكم في المشهور بالسبب الظاهر وهو الدخول وينبط بتغييب قدر الحشفة وان لم يمكنه الانزال
وفي الخصي روايتان وفي مقطوع الذكر قول للشيخ بوجوب العدة لامكان الحمل بالمساحقة وهو
شاذ نعم لو ظهر حمل اعتدت بوضعه وللاسكافي قول بوجوبها بالخلوة وقد مضى ضعفه وفي وجوبها
على اليائسة والتي لم تبلغ مع الدخول قولان اشهرهما العدم للمعتبرة المستفيضة خلافا للسيد
وابن زهرة لظاهر الاية على ان معنى ان ارتبتم اي في العدة ومبلغها كما يدل عليه سبب
نزولها ويؤيده الخبر وان ضعف واجيب بان المعنى الريبة في انها تحيض او لا تحيض للخبر
اللواتي امثالهن لا تحيض لو كن في سن من لا تحيض لم يكن للارتياب معنى وفي الخبر انها
نزلت والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء قيل فما عدة اللائي لا تحيض فنزلت
والجمع بين الادلة بحمل المشهور على عدم بلوغ السن عند الاكثر للموثق خلافا للصدوق وجماعة

من المتاخرين

من المتاخرين في القرشية والنبطية فستون لمرسل ابن ابي عمير اذا بلغت المراة خمسين سنة
لم تر حمرة الا ان تكون امراة من قريش وفي رواية صحيحة اذا بلغت ستين سنة فقد يئست من الحيض
وحملت على القرشية جمعا ودليل الحاق النبطية بها غير معلوم ويرجح الاول باصالة عدم سقوط
العبادات والاخير باستصحاب حكم الحيض قيل ولا عدة للزانية مع الحمل بلا خلاف اذ لا حرمة له
وبدونه قولان اشهرهما العدم وابتنائها في التحرير اقول والاحوط ثبوتها مطلقا عملا بالعمومات وحذرا
من اختلاط المياه وتشويش الانساب **مفتاح** تعتد المدخول بها المستقيمة الحيض من الطلاق
والفسخ والوطي بشبهة اذا كانت حرة بثلثة قروء كما في الاية وهي الاطهار عند الاكثر للنصوص المستفيضة
منها الحسن القرء ما بين الحيضتين والاقراء الاطهار وقيل الحيض وله نصوص كثيرة حملها الشيخ على التقية
والمفيد على ما اذا طلقها في اخر طهرها وحمل الاولة على ما اذا طلقها في اوله واذا حاضت بعد الفرقة
بلحظة احتسبت تلك اللحظة قرءا فاذا دخلت في الحيضة الثالثة فقد قضت العدة كما في النصوص
ولا يكفي الدخول في الطهر الثالث اجماعا بل لا بد من اكماله وفي الخبر هو احق برجعتها ما لم يقع في الدم الثالث
والمرجع في الطهر والحيض اليها كما في الاية والرواية للاتفاق بذلك واذا كانت امة فقرءان بالنص والاجماع
لانها تكون على النصف مما على الحرة في الاحكام والقرء لا يتبعض وانما يظهر نصفه اذا ظهر كله بعود الدم
ويأتي فيها الخلاف في القرء ولو اعتقت في العدة الرجعية اكملت عدة الحرة كما في الصحيح وما يخالفه
محمول على البائن كما في المفصل والذمية تحت الذمي كالحرة للعموم وفي رواية صحيحة انها كالامة **مفتاح**
~~تعتد الحرة التي لا تحيض وهي في سن من تحيض النفرة بثلثة اشهر بالنص والاجماع لانها تكون على~~
~~النصف مما على الحرة في الاحكام والقرء لا يتبعض وانما يظهر نصفه اذا ظهر كله بعود الدم وياتي فيها~~
~~الخلاف في القرء ولو اعتقت في العدة الرجعية اكملت عدة الحرة كما في الصحيح وما يخالفه محمول على~~
~~البائن كما في المفصل والذمية تحت الذمي كالحرة للعموم وفي رواية صحيحة انها كالامة~~ **مفتاح** تعتد الحرة

ومن

لا تحيض وهي في سن من تحيض من الثلاثة بثلثة اشهر بالنص والاجماع ولا يشترط الياس فيها عندنا
بل اذا انقطع عنها بثلثة اشهر فصاعدا اعتدت بالاشهر كما يتفق للمرضع والمريضة للنصوص المستفيضة
منها الحسن اي الامرين ايهما سبق بانت به المطلقة المسترابة تستريب الحيض ان مرت بها ثلثة اشهر بيض
ليس فيها دم بانت منه وان مرت بها ثلثة حيض ليس بين الحيضتين ثلثة اشهر بانت بالحيض وفي
الحسن اي الامرين سبق اليها فقد انقضت عدتها ان مرت ثلثة اشهر لا ترى فيها دما فقد
انقضت عدتها وان مرت ثلثة اقراء فقد انقضت عدتها وفي الصحيح التي تحيض في كل ثلثة اشهر
مرة او في ستة او في سبعة والمستحاضة والتي لم تبلغ المحيض والتي تحيض مرة ويرتفع مرة والتي لا تطمع
في الولد والتي قد ارتفع حيضها وزعمت انها لم تياس والتي ترى الصفرة من حيض ليس بمستقيم
فذكر ان عدة هؤلاء كلهن ثلثة اشهر ولو رات في الشهر الثالث حيضا فاخرت الحيضة الثانية
قيل صبرت تسعة اشهر لاحتمال الحمل ثم اعتدت بعد ذلك بثلثة اشهر للخبر وقيل تصبر سنة ثم تعتد
بالثلثة للاخر وفي دلالتهما سيما الاخيرة نظر مع قطع النظر عن السند الا ان الاول مشهور
جدا قال الشهيد الثاني ولو قيل بالاكتفاء بالتربص مدة يظهر فيها انتفاء الحمل من غير اعتبار
مدة اخرى كان وجها ولو ارتابت بالحمل قبل انقضاء العدة قيل لا يجوز لها التزويج ولو انقضت
العدة وقيل يجوز ما لم يتيقن الحمل ولو ظهر حمل محقق بطل النكاح الثاني قولا واحدا ولو توهمت في العدة ولو
اشتبه الدم ولا عادة لها ولا تمييز اعتدت بالاشهر للنصوص منها ما مر ومنها عدة المراة التي
لا تحيض والمستحاضة التي لا تطهر ثلثة اشهر وعدة التي تحيض وتستقيم حيضها ثلثة قروء ومثله غيره
وقيل بل ترجع الى عادة نسائها فان فقدن فالاشهر ومنهم من خص ذلك بالمبتداة ومنهم من
قال غير ذلك والاصح الاول ولو رات الدم مرة ثم بلغت الياس اكملت العدة بشهرين بلا
خلاف للنص ولا عدة للمفقود عنها غير بنته وعدة الامة التي لا تحيض وهي في سن من تحيض على النصف

من الحرة

من الحرة شهر ونصف بالنص والاجماع ولو اعتقت في الاثناء فكما مر والاعتبار في الاشهر بالهلال
وقيل لو وقع الطلاق في الاثناء اكمل المنكسر ثلثين وقيل انكسر الكل فيسقط اعتبار الهلال **مفتاح**
تعتد الحامل من الثلث بوضعه ولو بعدها بلا فصل بالكتاب والسنة والاجماع سواء كان تاما او غير
تام حيا او ميتا بعد ان يتحقق انه حمل ولا عبرة بما يشك فيه ولو كان ازيد من واحد قيل لم تبن الا
بوضع الجميع وقيل بل تبين بالاول ولم تنكح الا بعد وضع الاخير للخبر ولو ادعت الحمل صبرت تسعة
للصحيح لانها اقصى مدته وقيل بل ستة اشهر للخبر وفيه انما الحمل تسعة اشهر وانه لو ادعت بعد ذلك
تحتاط بثلثة اشهر ثم تزوج وقد تقدم انها اذا ارتابت بالحمل تعتد بثلثة اشهر بعد التسعة مع
دعواها الحمل اولى **مفتاح** تعتد المنكوحة بالعقد الصحيح من الموت اذا كانت حرة حائلا باربعة
اشهر وعشر ليال بالكتاب والسنة والاجماع صغيرة كانت او كبيرة بالغا كان زوجها او
لم يكن دخل بها او لم يدخل دائما كان او منقطعا ذات الاقراء وغيرها للعموم وخصوص النصوص في الكل او
قيل المتعة كالامة كما ياتي والحكمة في عدم اشتراط الدخول عدم الامن من انكاره المحرص على الازواج
ولان هذه العدة ليست لبراءة الرحم خاصة بل ولحفظ حق الزوج ورعاية حرمة النكاح والتفجع
واظهار الحزن لفراقه حيث انه لا اختيار لها فيه ولهذا يجب عليها الحداد بالنص والاجماع وهو
ترك ما فيه زينة من الثياب والادهان المقصود بها الزينة والطيب وفي الصحيح لا تكتحل للزينة ولا تطيب
ولا تلبس ثوبا مصبوغا ولا تبيت عن بيتها وتقضي الحقوق وتمتشط بغسلة وتحج وان كانت
في عدتها ولا فرق في ذلك بين المسلمة والكافرة المدخولة وغيرها صغيرة كانت او كبيرة للعموم والتكليف
في الصغيرة والمجنونة يتعلق بالولي فيجنبهما الزينة وان كانت امة فنصف الحرة شهران وخمسة
ايام عند اكثر القدماء للصحاح المستفيضة وكالحرة عند الصدوق وابن الحلي لعموم الاية وخصوص الصحيحين
والتفصيل بانها اذا لم تكن ام ولد زوجها مولاها من غيره فالاول وان كانت كذلك فالثاني عند

آخرين للجمع وللصحيحين ولا يخرج من بيته وان كانت حاملا فابعد الاجلين عندنا للجمع بين عموم
الآيتين والنصوص المستفيضة حرة كانت او امة الا ان لكل اجلها ولا حداد على الامة
للصحيح خلافا للمبسوط للعموم والذمية كالحرة للعموم وللصحيح ولا عدة وفاة على الموطوءة
بالشبهة لواطئها اذ ليست زوجة فتعتد للوطي خاصة وكذا المزني بها وذات العدة الرجعية
كالزوجة فتستأنف عدة الوفاة بخلاف البائن ولا تبني على ما مضى على المشهور وفي النصوص
تعتد بابعد الاجلين اربعة اشهر وعشرا ولو مات زوج الامة ثم اعتقت اتمت عدة
الحرة تغليبا لجانب الحرية وفي الصحيح وغيره فان مات عنها زوجها ثم اعتقت قبل ان ينقضي
عدتها فان عدتها اربعة اشهر وعشرا **مفتاح** قيل تعتد الامة الموطوءة من موت سيدها
اربعة اشهر وعشرا الكائنة من كانت لعموم المعتبرة المستفيضة والاكثر على نفي العدة عنها والاكتفاء
بالاستبراء كغيرها من الاماء المنتقلة الا ان يكون مدبرة فكما ذكر للصحيح في المدبرة اذا مات عنها مولاها
ان عدتها اربعة اشهر وعشرا من يوم يموت سيدها اذا كان سيدها يطأها ولو اعتقها
قبل موته اعتدت بثلاثة اقراء كما في الصحيح وحمل على ذات الاقراء او ثلاثة اشهر كما في الحسن وحمل
على ذات الشهور وخالف الحلي في ذلك كله فاسقط العدة عن الامة من مولاها مطلقا لاختصاص
العدة اما بموت الزوج او طلاقه وليس خبر الواحد حجة عليه ويؤيد المشهور في المعتقة انها لا يمكنها
التزويج في الحال لوجوب مراعاة جانب المالك فلا بد لها من عدة وليست امة حتى يلحقها حكم
الاستبراء وانما هي حرة فالحقت بالحرائر **مفتاح** تعتد المتمتع بها المدخولة بعد انقضاء اجلها
او هبته بحيضتين وقيل بطهرين وقيل بحيضة ونصف وقيل بحيضة ومستند الكل الرواية والاول
اشهر والثالث اصح سندا ولكنه اول بما يرجع الى الثاني وكذا الاخير وان كانت لا تحيض ولا يائسة
فخمسة واربعون يوما بالاجماع والمعتبرة حرة كانت او امة وان كانت حاملا فبالوضع لعموم الآية ومن

الوفاة وعدم الحل باربعة اشهر وعشر كما مر للعموم وخصوص الصحيحين وقيل بل نصف في ذلك كالامة
للخبر وهو ضعيف ومع الحمل بابعد الاجلين لما مر **مفتاح** المفقود ان عرف خبره او انفق وليه على
زوجته فلا خيار لها والا فان صبرت فلا بحث وان رفعت امرها الى الحاكم اجلها اربع
سنين للفحص عنه فان وقع الفحص قبل ذلك حسب من الاربع لظاهر بعض الاخبار وقيل بل
الاجل من حين المرافعة لظاهر آخر وهو اشهر ثم ان لم يعرف خبره اجبر الحاكم وليه بالانفاق عليها
او الطلاق عنه فان طلق تعتد وتحل للازواج للمعتبرة المستفيضة ولاستصحاب الزوجية الا
بمزيل شرعي وقيل بل تعتد عدة الوفاة من غير طلاق كما في الخبر وهو ضعيف الا ان القائلين بالطلاق
ايضا مصرحون بان العدة عدة وفاة كما في آخر وتظهر الفائدة في مبلغها والحداد والنفقة ولو جاء
زوجها وقد خرجت من العدة ونكحت فلا سبيل له عليها للحكم شرعا ببينونتها وتعلق حق
الثاني بها وان كانت في العدة فهو احق برجعتها للنصوص والاجماع وان خرجت عنها ولم تتزوج
فالاشهر انه لا سبيل له عليها للصحيح وغيره وقيل انه اولى بها للخبر ولم نقف عليه وقيل ان بانت
بطلاق الولي فالاول وان بانت بامر الحاكم من غير طلاق فالثاني لعدم تأثير العدة بعد ظهور
خطأ ظن الوفاة وهو منقوض بالصورة الاولى فالمعتمد الاول **مفتاح** تعتد من الغائب في الطلاق
من وقت وقوعه وفي الوفاة من حين بلوغ الخبر على المشهور للصحاح المستفيضة معللا في بعضها
بان عليها الحداد في الثاني دون الاول خلافا للاسكافي فمن حين الوقوع فيهما ان علمت والا
فمن حين بلوغ الخبر من غير فرق لعموم الآيتين وخصوص الصحيح امرأة بلغها نعي زوجها بعد سنة فقال
ان كانت حبلى فاجلها ان تضع حملها وان كانت ليست بحبلى فقد مضت عدتها اذا قامت
لها البينة انه مات في يوم كذا وكذا وان لم يكن لها بينة فلتعتد من يوم سمعت وفي معناه غيره
وفي الصحيح المرأة يموت زوجها او يطلقها وهو غائب قال ان كان مسيرة ايام فمن يوم يموت

زوجها تعتد وان كان من بعد فمن يوم يأتيها الخبر لانها لابد ان تحد له وبمضمونه افتى في التهذيب
وفيه جمع والعمل بالكل حسن الا ان لبعض رخصة وللحلبي قول آخر انها تعتد فيهما من حين بلوغ
الخبر مطلقا لان العدة عبادة لها فتفتقر الى نية يتعلق بابتدائها وفيه مع شذوذه منع
واطراح للصحاح من جميع الجهات ولا فرق في جواز الاعتداد مع بلوغ الخبر بين كون المخبر ثقة او غير
ثقة الا انها لا تنكح الا مع الثبوت وفائدة الاجتزاء بتلك العدة ولو علمت الطلاق ولم تعلم
الوقت اعتدت من حين البلوغ كما في الحسن مفتاح النفقة واجبة للرجعية في زمان عدتها وكذا
الكسوة والسكنى بالشرايط المعتبرة وكذا للبائنة اذا كانت ذات حمل اما بدونه فلا وقد مضى
البحث في ذلك ولا يجوز لمن طلق رجعيا اخراج زوجته من بيته ولا لها ان تخرج بالكتاب
والسنة والاجماع الا ان تاتي بفاحشة كما في الآية وهل هي ما يوجب الحد كما يتبادر منها عرفا
ام هي اعم من ذلك حتى ايذائها اهله كما هو مروي في تفسيرها قولان وفي الحسن لا ينبغي
للمطلقة ان تخرج الا باذن صاحبها حتى تنقضي عدتها ثلثة قروء او ثلثة اشهر اما لو اضطرت
الى الخروج فجائز وفي الخبر فان ارادت زيارة خرجت بعد نصف الليل ولا تخرج نهارا وقال الفضل
بن شاذان ان معنى الخروج والاخراج ليس هو ان تخرج المراة الى ابيها او تخرج في حاجة لها او في حق
باذن زوجها مثل مأتم وما اشبه ذلك وانما الخروج والاخراج ان تخرج مراغمة او يخرجها زوجها
مراغمة وعلى انها لا تريد العود الى بيتها وامساكها لان المستعمل في اللغة هذا الذي وصفناه
وهذا الذي نهى الله عنه والمطلقة البائنة تذهب اين شاءت عندنا للاصل والصحاح المستفيضة
ولقوله تعالى بعد ذلك لعل الله يحدث بعد ذلك امرا يعني الرجعة كما في النص والمتوفى عنها زوجها
تعتد حيث شاءت ولا تبيت عن بيتها للمستفيضة ويجوز خروجها من بيتها الى حيث شاءت
كما في النصوص او لم تبت عن بيتها مفتاح ليس للزوج ان يستمتع بالموطوءة بالشبهة حتى تنقضي

عدتها

عدتها من ذلك الوطي فان كانت في العدة الرجعية فله ان يراجعها بغير استمتاع ويصبر
الى انقضائها وهل تتداخل العدد اذا اجتمعت ظاهر اصحابنا العدم للاصل ووجوب تعدد
المسبب عند تعدد السبب للخبر في المتوفى عنها زوجها التي تزوجت في عدتها انها
تستانف بعد التفريق وانقضاء الاولى عدة للثاني وفي الموثق ان كان زوجها دخل
بها فرق بينهما واعتدت ما بقي من عدتها الاولى وعدة اخرى من الاخير وفي معناه غيره
لكن في المعتبرة انما يتداخل منهما الصحيح في امراة تزوجت قبل ان تنقضي عدتها قال يفرق بينهما
وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وجعله في الشرايع قولا وحمل الشيخ لها على عدم الدخول من الثاني
ينافي قوله عم جميعا اذ لولا الدخول لكانت عدتها من الاول خاصة وعلى القول بعدم التداخل
اذا كانت احديهما وضع الحمل وجب تقديمها وان كان سببه متاخرا لانه لا يقبل التاخير ولو
كانت العدتان من واحد كان طلقها بائنا ثم وطئها للشبهة فالاصل التداخل خلافا للشيخ
والحلي مطلقا ولغيرهما فيما اذا كانتا من جنسين كان يكون احديهما الحمل والاخر الاقراء او الاشهر
فتوقف وجوه مفتاح العدة تنتقض بالرجعة فلو طلقها ثانيا او خالعها لزمها استيناف
عدة وان لم يدخل بها بعد الرجعة لعودها بالرجعة الى النكاح السابق المجامع للدخول خلافا للمبسوط
فيما اذا خالعها ثانيا بناء على ان الطلاق يبطل [illegible] العدة بالرجعة ولم يمسها ثانيا وهو
ضعيف جدا اذ لم يتجدد نكاح لم يمسها فيه وانما عاد النكاح الممسوس فيه اما لو كان الطلاق الاول
بائنا كان خالعها بعد الدخول ثم جدد العقد في العدة ثم طلقها قبل الدخول فالاكثر على سقوط العدة لبطلان
العدة الاولى بالفراش المتجدد والثاني طلاق في عقد لم يحصل معه دخول فيدخل تحت عموم من قبل
ان تمسوهن خلافا للقاضي فاوجب اكمال العدة الاولى لوجوبها عليها وانما انقطعت بالفراش
فيجب العود اليها بعد الطلاق وهو الصواب لان سقوط العدة بالفراش انما يكون بالنسبة

الى هذا الزوج للمطلق الازواج لظهور ان الغرض منها استبراء الرحم القول في الاستبراء مفتاح
تستبرئ الامة التي تحيض اذا ملكت بحيضة للنصوص المستفيضة وخبر الحيضتين محمول على الاستحباب
والتي في سن من تحيض ولم تحض بخمسة واربعين يوما للقويين وقول المفيد بثلثة اشهر شاذ ويسقط اذا
كانت منتقلة من امرأة كما في القوية او من ثقة اخبر باستبرائها كما في المعتبرة او كانت بالغة كما
في الصحيح وغيره او لم تبلغ الطمث والحبل كما في الصحاح او كانت زوجته فاشتراها لوحدة الماءين او
حائضة فيكتفي بحيضتها التي هي فيها كما في الصحيح وغيره او حاملا وقد مضى عليها اربعة اشهر وعشرة ايام
كما في الصحيح والحسن والاولى ان تصبر حتى تضع حملها وقيل بوجوب ذلك فيحرم قبله وقيل يكره في مدة الحمل وان
لم تمض المدة المذكورة وقيل فيه غير ذلك للاختلاف الروايات والاصح ما ذكر للجمع بينهما وتخصيص الحلي وجوب
الاستبراء بما اذا ملكت الامة بالشراء او الاسترقاق دون سائر وجوه التملك اقتصار على مورد النص
واخذا في غيره بالاصل وعموم او ما ملكت ايمانكم ضعيف وكذا اخلافه في بعض الصور المذكورة وفي الخبر في رجل
لجارية زنى بها ابنه قال لا ينبغي ان ياتيها حتى يستبرئها للولد والحاق المبسوط سائر الاستمتاعات
في زمن الاستبراء بالوطي في التحريم يدفعه الصحيح مفتاح اذا ملكها فاعتقها ثم تزوجها سقط الاستبراء
وان كان افضل للصحيح وغيره ولا خلاف فيه ولكن لا بد تقييده بما اذا لم يعلم لها وطي محترم
والا وجب لوجود المقتضي بخلاف ما لو جهل فان الاصل عدم الوطي وللدليل على اعتبار العلم
في المملوكة ولو وطاها ثم اعتقها لم يكن لغيره العقد عليها الا بعد العدة وهو ظاهر وفي الحسن رجل يعتق
سريته ايصلح له ان يتزوجها بغير عدة قال نعم قلت فغيره قال لا وفي معناه غيره مفتاح اذا زوج امته
حرم عليه وطؤها الا بعد الفرقة وانقضاء العدة ان كانت ذات عدة وتلغي العدة عن الاستبراء
وليس له فسخ العقد الا ان يكون تزوجها من عبده كما مر او يبيعها فيكون للمشتري الخيار كما في
المعتبرة فاذا فسخ فهل تجب العدة للاطلاق الطلاق على هذا البيع فان في النصوص ان بيعها طلاقها

ام يكفي

ام يكفي الاستبراء بالحيضة او خمسة واربعين يوما للاطلاق النصوص باستبراء الامة للمشتري قولان
ولو طلقها الزوج وباعها المالك اتمت العدة ولا يجب الاستبراء بعدها على المشتري
لانها مستبرأة وقيل يجب لانهما حكمان تداخلهما على خلاف الاصل وهو ضعيف لحصول الغرض المطلوب
مفتاح قيل اذا كاتب امته حرمت عليه فان انفسخت الكتابة حلت ولا يجب الاستبراء
اذ لا تعدد في الماء وكذا لو ارتدا او ارتدت ثم عاد والخلاف في الموضعين ثم استبراء الا انها تباح للمشتري
مفتاح لا يشترط في صحة الاستبراء كونها محللة له لولا الاستبراء فلو اشترى حربية او مرتدة
فمرت بها حيضة ثم اسلمت لم يجب الاستبراء ثانيا لحصول الغرض المقصود منه الباب الرابع
في احكام الاولاد القول في لحوق الولد قال الله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا مفتاح اقل مدة
حمل الولد الحي الكامل ستة اشهر باجماع المسلمين كما يشعر به حولين كاملين مع ثلثون شهرا او
للمعتبرة واقصاه سنة وفاقا للسيد والحلبي للحسن المستفيض معنى وفي الخبر الاخر والمشهور انه
تسعة اشهر للاخبار ويمكن تنزيلها على الغالب كما يشعر به بعضها وقيل عشرة اشهر ولم نجد
مستنده ويتفرع على الخلاف مسائل في لحوق الولد سيظهر بعضها مفتاح كلما امكن اللحوق
بصاحب الفراش بان لا يلد لاقل من ستة اشهر ولا ازيد من سنة مع الدخول وجب عليه
الاعتراف به فيما بينه وبين الله وان احتمل او ظن خلاف ذلك بان كان قد طلقها او زنى بها
غيره واشبه الولد الزاني خلقا وخلقا لان الولد للفراش وللعاهر الحجر بالنص والاجماع فان
نفاه والحال هذه لم ينتف الا باللعان الا اذا كانت امة فينتفي ظاهرا من دون لعان وكذلك
وطي الشبهة لاختصاص اللعان بالزوجين كما مر وكلما لم يمكن اللحوق به لفقد احد الشرائط
الثلثة وجب النفي لئلا يلحق بنسبه من ليس منه ويترتب عليه حكم الولد في الميراث والنكاح
والنظر الى المحارم ونحوها وان كان في ظاهر الحال محكوما بلحوقه به بان كان فرشا منها يمكنه اصابته

كما يأتي خلافاً للشيخين فيما جاء للأقل من ستة أشهر فخيّره بين النفي والاعتراف وهو شاذ وربما

قيل بعدم وجوب النفي مطلقاً وانما يحرم التصريح باستلحاقه كذباً ودون السكوت عن النفي

حذراً من اقتحام الفضيحة باللعان الغير اللائق بذوي المروات سواء تيقن انها زنت او جوز

كونه من زوج آخر قبله او وطئت شبهة وان حرم قذفها في الثاني لان الغرض انما هو نفي الولد

وهو غير مفتقر الى القذف واما في ظاهر الحال فحيث ثبت الفراش حكم باللحوق ان ولدت فيما

بين اقل الحمل واكثره وان لم يعترف به ولم يعلم وطئه لها وحيث لم يثبت لم يحكم به الا مع اقراره

وانما يثبت الفراش بثبوت الزوجية مع امكان الوصول اليها اجماعاً وبوطء الشبهة فيفرق

بينهما ان كانت ذات بعل ودون مجرد الملك في الامة اجماعاً وفي ثبوته بوطئها قولان لا

لاختلاف النصوص اصحها واكثرها يعطي الثبوت واما المتعة فظاهر اصحابنا عدم ثبوت الفراش بها

ولكنهم حكموا باللحوق فيها كما في النصوص المعتبرة ولو اختلفا في الدخول او في ولادته منها فالقول قوله

لاصالة العدم ولان الاول من فعله فيقبل قوله فيه والثاني يمكنها اقامة البينة عليه فلا يقبل قولها فيه

بغير بينة مفتاح لا يجوز نفي الولد لمكان العزل ولا لعدم الانزال اذا غابت الحشفة او قدرها من المقطوع

عند اصحابنا لامكان سبق الماء من غير ان يشعر به وكذا الوطء دبراً لامكان استرساله في الفرج لو لم

ينزل وتشكل بما اذا علم بعدم نزول الماء او استرساله مفتاح هل يلحق الولد بالخصي والمجبوب الاشهر

نعم لوجود آلة الجماع وكمال الالتذاذ مع انزال ماء رقيق في الاول ووجود اوعية المني وما فيها من

القوة المحيلة في الثاني وان بعد الاحتمال في الخصي جداً اما مع العلتين معاً فالمشهور العدم

لعدم الانزال وفقد جريان العادة بان يخلق لمثله ولد وقيل باللحوق لان معدن الماء الصلب وانه

ينفذ في ثقبه الى الظاهر وهما باقيان ولا يلحق بغير البالغ وفي ذي العشر قول بالامكان وفي الطاعن

في السن ايضاً وهو بعيد مفتاح هل حق النفي على الفور او يجوز فيه التراخي المشهور الاول الا مع

العذر او تأخيره بما جرت العادة به كالسعي الى الحاكم للنادية تجويز التراخي مطلقاً الى عدم استقرار

النفي خلافاً للمحقق وتشهد الثاني لاحتياجه الى نظر وتأمل ومن الاعذار المجوزة للتأخير انتظاره

لوضع الحمل لجواز كونه التوقف لتردده في ثبوت الحمل واذا اعترف به وقتاً لحق ولم ينتف منه

ابداً وان كان قد نفاه اولاً للنصوص ولان للمولود حقاً في النسب مفتاح الشبهة كالصحيح

في الفراش والنسب وتزيد عليه بانها لو تعلقت بامة غيره فوطئها لزمه بعد لحوق الولد قيمته

لمولاها يوم ولد حياً كما في الاخبار لانه نماء مملوكه فجمع بين الحقين حق بتبعية الولد للحر

من ابويه وحق المولى من منفعة امته التي فاتته بسبب تصرف الغير فيها ولو لم يلحق الولد بالواحد

تعين ولو طلقها الزوج فاعتدت ثم تزوجت فجاءت بولد امكن الحاقه بكل منهما ففي اعتبار

القرعة او ترجيح الثاني قولان اقويهما الثاني للنص ولثبوت الفراش له بالفعل حقيقة وزواله عن

الاول فاطلاقه عليه مجاز وكذا لو كانت امة فاشتراها الثاني بعد وطء الاول او تزوجها بعد عتقها وفي

الصحيح اذا كان للرجل منكم الجارية يطأها فيعتقها فاعتدت ونكحت فان وضعت لخمسة

اشهر فانه لمولاها الذي اعتقها وان وضعت بعدما تزوجت لستة اشهر فهو لزوجها الاخير

مفتاح لو زنى بامرأة فاحبلها ثم تزوج بها او كانت امة فاشتراها لم يجز الحاقه به للنص ولان

المتولد من الزنا لا يلحق بالزاني وتجدد الفراش لا يقتضي الحاق ما قد حكم بانتفائه مما انعقد في غير الفراش

مفتاح الولد تابع للابوين في الاسلام والحرية والرق والملكية فان اختلفا في الاولين فهو مسلم بلا

خلاف وحر على المشهور الحاقاً بالاشرف للنصوص المستفيضة منها الحسن في العبد يكون

تحته الحرة قال ولده احرار خلافاً للاسكافي فجعله رقاً تبعاً للمملوك منهما الا مع اشتراط حريته

لانه نماء مملوك فيتبعه ولان حق الادمي يغلب اذا اجتمع مع حق الله تعالى وللخبرين وعلى المشهور

فهل يجوز اشتراط الرقية المشهور نعم لعموم لزوم الوفاء بالشروط وفيه تردد للامر باشتراط المشروع

الشرط كما بالحر ولا فرق في ذلك بين ولد المحلّلة وغيره بل العبرة ناطقة بحرّيته بخصوصه وان لم يشترط
وقيل بل ولد المحلّلة ان لم يشترط حرّيته فعلى ابيه فكّه بالقيمة للموثق هو لمولى الجارية الّا ان يكون
قد اشترط حين احلها له ان جائت بولد فهو حرّ ومثله الخبران الآخران وان تعدد المالك
للابوين فالولد بينهما نصفان على المشهور لانه نماء ملكهما ولا مزية لاحدهما على الآخر خلافا
للحلبي فيتبع الام الا مع الشرط كغيره من الحيوانات وأجيب بالفرق فان النسب مقصود
في الآدمي وهو تابع لهما بخلاف غيره وفيه نظر ولو اشترط احدهما الانفراد به او زيادة عن نصيبه
صحّ ولزم **مفتاح** من زنى بامة غيره فاتت بولد فان امكن الحاقه بولدها بان وجدت
الشرايط الثلثة بالنسبة اليه لحق به كما مرّ لانها فراش له وقيل ان كانت معه امارة
يغلب معها الظن انه ليس منه لم يجز الحاقه به ولا نفيه بل ينبغي ان يوصي له بشيء ولا يورّثه
ميراث الاولاد واختاره الاكثر للنصوص المستفيضة وان لم يمكن الحاقه بالمولى فهو رق له
وان كان ابوه حرّا للنص انها لحقه الولد يرد الى المغصوب منه ولو وطاها الشركاء فيها في طهر
واحد فولدت وتداعوه اقرع بينهم فمن خرج اسمه لحق به واغرم حصص الباقين من قيمة امّه
وقيمته يوم سقط حيا بلا خلاف للحسن وليس فيه تقييد الحصص بالقيمتين وربما استشكل
ضمان قيمة الولد لادعاء كل منهم انه ولده وانه لا يلحق بغيره ولازم ذلك انه لا قيمة على غيره من الشركاء
وهذا بخلاف ما لو كان الواطي واحدا فانه محكوم بالحرية فجمع فيه بين الحقين واجيب بانه
انما اغرم قيمة الولد لثبوتها عليه بزعمه انه ولده ودعواهم لم يثبت شرعا فيؤاخذ المدعي
باقراره وان ادعاه واحد خاصة لحق به والزم ذلك ولو لم يدع احد اقرع بينهم ايضا
القول في اداب الولادة قال الله تعالى حملته امه كرها ووضعته كرها **مفتاح** يجب على
النساء اعانة المراة عند المخاض كفاية ومع فقدهن فالمحارم والا فالاجانب ولا باس

بالزوج

بالزوج وان وجدن ويستحب غسل المولود كما في الاخبار والاذان في اذنه اليمنى والاقامة
في اليسرى فانها عصمة من الشيطان وامان من الفزع وامّ الصبيان كما في النصوص
وتحنيكه بماء الفرات وتربة الحسين عليه السلام اي ادخالهما في حنكه وهو اعلى داخل الفم وبالتمر بان
يمضغ ويجعل في فمه موصلا بالسبابة الى حنكه حتى يتحلل في حلقه وان لم يوجد الفرات
فبماء السماء وان يحسن اسمه فانه يدعى به يوم القيمة قم يا فلان بن فلان الى نورك
او لا نور لك واصدق الاسماء ما سمي بالعبودية وافضلها اسماء الانبياء عليهم السلام وفي الحديث
النبوي من ولد له اربعة اولاد ولم يسم باسمي فقد جفاني وان يكنيه مخافة النبز وافضل
اوقات التسمية يوم السابع الا محمدا ففي زمان الحمل وحين يولد ويكره ان يسميه حكما او حكيما
او خالدا او حارثا او مالكا او يتا كذا في المنكرة كضرار وابي مرّة وان يكنى بابي الحكم وابي مالك
وابي عيسى وابي القاسم اذا كان الاسم محمدا كل ذلك للنص **مفتاح** يجب ختان
الغلام بلا خلاف للنصوص المستفيضة وهو من الفطرة الحنفية ويستحب ان يكون
يوم السابع استحبابا مؤكدا للنصوص منها اطهروا اولادكم يوم السابع فانه اطهر واطيب
واسرع لنبات اللحم وان الارض تنجس من بول الاغلف اربعين صباحا وفي لفظ
آخر تضج الى الله من بول الاغلف ولو اسلم غير مختون وجب عليه الختان وان طعن
في السن لعموم الادلة وخصوص النصوص واما خفض الجواري والنساء فيستحب
بالاجماع والنصوص وهو مكرمة وينبغي ان لا يستأصل ويشمّ فانه اشرق للوجه واحظى
عند الزوج كما في الصحيح **مفتاح** يستحب حلق راسه والتصدق بعدد شعره ذهبا او فضة
للنصوص ويكره القنازع وهي ان يحلق موضعا ويدع موضعا كما في الخبر وكلام اهل اللغة
وفي آخر ان يحلق الا قليلا من وسط الراس وينبغي ان يكون يوم السابع مقدما على العقيقة

مفتاح يستحب العقيقة عند استحبابا مؤكدا للنصوص المستفيضة منها العقيقة واجبة وجب من الاضحية
واوجبه السيد مدعيا عليه الاجماع ولم يثبت والاسكافي للنصوص المتعددة العقيقة واجبة وحملت
على التاكيد او الثبوت كالثبوت بالحديث المذكور ولا يجزي التصدق بثمنها فان عجز عنها اخرها حتى
يتمكن للخبرين وفيهما ان الله عز وجل يحب اهراق الدماء واطعام الطعام ولو لم يعق الوالد استحب
للولد ان يعق عن نفسه اذا بلغ للخبر ولو لم يعق بقي في عهدتها للنص المولود مرتهن بعقيقته فكه ابواه
او تركاه وان مات يوم السابع قبل الظهر سقط وان مات بعده لم يسقط للنص وهي في الغلام
والجارية سواء كما في الصحيح وغيره وقيل بل عن الذكر ذكرا وعن الانثى انثى للخبر ويستحب ان يكون
يوم السابع بالنص وان يجتمع فيه شروط الاضحية لظاهر الخبر ولا تاكيد فيه للاخبار انما هي شاة لحم ليست
بمنزلة الاضحية يجزي منها كل شيء وان يخص القابلة منها بالرجل و الورك كما في الصحيحين وغيرهما وفي
الخبر يعطي القابلة ربعها وان لم تكن قابلة فلامه تعطي من شاءت وان يدعى لها المؤمنون واقلهم
عشرة فان زاد فهو افضل كما في الخبر وفي رواية فان زادوا فهو الفضل ويكره للوالدين ان ياكلا منها
وكذا من في عيالهما حتى القابلة لو كانت منهم للنص وبتاكد في الام وان يكسر شيئا من عظامها بل يفصل
اعضاؤها ويطبخ للنص مفتاح ومن المستحبات ثقب اذنه فيما يقرب من الصحيح ثقب اذن الغلام
من السنة وختان الغلام من السنة وفي الخبر امر جبرئيل عم بثقب اذن الحسنين يوم السابع
وحرمه بعض العامة لما فيه من التاليم والاذى قال الشهيد الثاني فان صح حديثنا اوجب الشهرة
والاتفاق لم يوجد الا ان يجعل مثل هذا الالم اليسير الذي ترتب عليه زينة الصبي ونفعه ما يكفي في الاذن
فيه امثال هذه الاخبار القول في الارضاع والحضانة قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن
حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف مفتاح المشهور
لعدم وجوب الارضاع على الام مع وجود الاب او وجود مال للولد ووجود مرضعة غيرها وقدرته

على دفع

على دفع الاجرة اليها او تبرعها الظاهر قوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وقوله فان تعاسرتم
فسترضع له اخرى وفي الخبر لا تجبر الحرة على ارضاع الولد وتجبر ام الولد ويرضعن اولادهن مقيد بمن
اراد ان يتم وقيل يجب عليها ارضاع اللبا اي الموجود عند الولادة لان الولد لا يعيش بدونه
ويدفعه الوجدان وعلى الوجوب ففي استحقاقها الاجرة عليه قولان ومع فقد الشرايط المذكورة
يجب عليها الارضاع كما يجب عليها الانفاق مفتاح يجب على الاب بذل اجرة الرضاع اذا لم
يكن للولد مال لانه من جملة نفقته الواجبة عليه ولقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن وهل يجوز
استيجار الام لذلك وهي في حبالته المشهور نعم للاصل ولقوله فان ارضعن لكم الاية خلافا للشيخ
لانه مالك الاستمتاع بها في كل وقت الا ما استثني من اوقات العبادات فلا تقدر هي على ايفاء
المنافع المستاجرة واما الاية فمسوقة للمطلقات ولا نزاع فيهن وفيه نظر مفتاح الام احق
بالرضاعة لقوله عز وجل فان ارضعن الا اذا تبرعت الغير او رضيت بالاقل ولم ترض هي كما هو
المشهور لقوله فان تعاسرتم وللنص في المطلقة وقيل بل هي احق مطلقا اذا لم تطلب الزائد من
اجرة المثل والتعاسر في اصل الارضاع لا في الاجرة وفيه التزام للاضمار المخالف للاصل مفتاح يستحب
ارضاعه بلبن امه لانه اوفق بمزاجه لتغذيه منه في بطنها حال كونه دما وفي الخبر ما من لبن رضع به الصبي
اعظم بركة من لبن امه وان استرضع اخرى فينبغي ان يختار العاقلة المسلمة العفيفة
الوضيئة لا الكافرة الا مع الاضطرار فالذمية ويمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير ولا تسلم
اليها الولد لتحمله الى منزلها ويتاكد الكراهة في المجوسية ويكره ايضا من ولادتها عن زنا
وابنتها كل ذلك للنصوص الا ان في الحسن وغيره في الاخير بين انه ان احل مولاها فعلها
طاب لبنها وزالت الكراهة وشذ ذهما الاصحاب بان التحليل لا يمضي من الزنا لا يرفع
اثمه ولا يدفع حكمه فكيف يطيب لبنه وهو استبعاد في مقابلة النص مفتاح نهاية الارضاع

حولان كما في الآية بلا خلاف ويجوز الاقتصار على احد وعشرين شهرا وعندنا الظاهر وحمله وفصاله ثلثون شهرا فان الغالب في الحمل تسعة اشهر وفي الرضاع احد وعشرون شهرا انما نقص فهو جور على الصبي وعن ابن عباس ان من ولد لستة اشهر ففصاله في عامين ومن ولد لسبعة فمدة رضاعه ثلثة وعشرون ومن ولد لتسعة فاحد وعشرون وهو حسن موافق للاية ويجوز الزيادة على العامين سيما مع حاجة الطفل اليه لمرض ونحوه لعدم دليل على المنع بل في الصحيح قلت فان زاد على سنتين هل على ابويه من ذلك شيء قال لا وقيده جماعة بشهر او شهرين وجعلوه رواية فالاحوط عدم التعدي عن ذلك الا مع الضرورة مفتاح الام احق بالحضانة مدة الرضاع فان ارضعته غيرها ففي سقوط حضانتها قولان من تنافي الحقين فلا يستلزم سقوط احدهما سقوط الاخر ومن لزوم الحرج بتردد المرضعة اليها في وقت الحاجة فاذا فصل فالاقوال مختلفة كالنصوص مع ضعفها فقيل باحقيتها بها مالم تتزوج وهو مروي من الطرفين وقيل باحقيتها بالانثى واحقية الاب بالذكر الى سبع سنين وقيل الى تسع للجمع بين ما دل على احقية كل منهما الى ذلك مطلقا ولكنا سبعة وبرواية السبع اكثر واشهر ويشترط فيهما الحرية والاسلام والعقل اجماعا وللنصوص في الاول والامانة اي عدم ظهور الفسق والحضر والسلامة من المرض المعدي على خلاف فيهما سيما الاخيرة الام خاصة ان لا تتزوج بغير الاب فان تزوجت سقطت حضانتها بلا خلاف للنصوص فان طلقت بائنة عادت على المشهور لزوال المانع وهو حقوق الزوجية فبقي المقتضي ولظاهر الحديث انت احق به مالم تنكحي فان ما ظرفية خلافا للحلبي لخروج الحق فعوده يحتاج الى دليل ومتى اختل شيء من هذه الشروط فيهما فهو احق به مطلقا او فيه فهي احق بها كذلك وان تزوجت او كثر الوثبات احدهما انتقل الحق الى الاخر مطلقا فان فقدا فاقوال كثيرة

مختلفة

مختلفة ولا نص فيه اظهرها ترتب الاقارب في الارحام ترتب الارث لشمول واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض للحضانة شمولها للارث وللاضطراره الى تربية والقريب اولى من البعيد ولو تعدد اقرع لمانع الاشتراك من الاضرار به وفي تقديم كثير النصيب على قليله او التسوية بينهما وكذا الانثى على الذكر لتقدم الام وكونها اوفق للتربية واقوم بالمصالح سيما اذا كان انثى خلاف واذا بلغ رشيدا سقطت ولاية الابوين عنه بلا خلاف ذكرا كان او انثى فيتخير في الانضمام الى من يشاء الا انه يكره للبنت مفارقة امها الى ان تتزوج كما قيل

الباب الخامس في اللواحق

القول فيمن يجوز النظر اليه ومن لا يجوز قال الله عز وجل قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم ويحفظوا فروجهم الايتين مفتاح يجوز النظر الى المحارم ما عدا العورة بالكتاب والسنة والاجماع والى الزوجة ظاهرا او باطنا وكذا المملوكة حتى جواز وطئها بلا خلاف الا من ابن حمزة في الفرج حالة الجماع وهو ضعيف يدفعه الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم والاخبار والى وجه امرأة يريد شراءها وكفيها وشعرها ومحاسنها بالاجماع والنص وان كان سائر جسدها ما عدا العورة لدعاء الحاجة اليه في التطلع على العيوب تركه اولى الا مع التحليل والى وجه امرأة يريد تزويجها وكفيها باجماع المسلمين والنصوص المستفيضة العامية والخاصية بل ربما قيل باستحبابه وفي كثير منها جواز النظر الى شعرها ومحاسنها ايضا وان قيد في بعضها بعدم التلذذ وشرط امكان الاجابة وينبغي ان يكون قبل الخطبة ولو لم يتيسر النظر بنفسه بعث اليها امرأة تتأملها وتصفها له للتاسي اما غير المذكورات من الاجنبيات فلا يجوز النظر الى شيء منهن ولا اسماع صوتهن مع تلذذ او ريبة ولا النظر الى غير وجوههن والكفين مطلقا وان لم يكن احد الامرين بالاجماع والمستفيضة الا لضرورة كشهادة او معاملة او معالجة ليعرفها اذا احتاج اليها او نحو ذلك فيتخصص بما يندفع به الحاجة وفي الحديث

اذا اضطرت اليه فليعالجها اما النظر الى وجوههن والكفين وكذا اسماع صوتهن من دون احد
الامرين ففي كراهته وتحريمه اقوال ثالثها الكراهة مرة واحدة وتحريم المعاودة للجواز قوله تعالى
ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها وهو مفسر بالوجه والكفين وفي رواية الزينة الظاهرة
الكحل والخاتم وفي اخرى سئل ما يحل للرجل من المراة اذا لم يكن محرما قال الوجه والكفان والقدمان
ولان ذلك مما يعم به البلوى ولاطباق الناس على خروج النساء على وجه يحصل منه الغرض
بدون ذلك من غير نكير وللتحريم قوله عز وجل ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن ولاتفاق
المسلمين على منعهن ان يخرجن سافرات كالرجال ولان النظر اليهن مظنة الفتنة
الفتنة وهو محل الشهوة واللائق بمحاسن الشرع حسم الباب واجيب عن الاول بانه
مخصص بغير ما ذكر بدليل الاستثناء وعن الثاني بمعارضته بمثله مع جواز استناد منعهن الى المروة
والغيرة وللمفصل ان التكرار يحدث عنه الميل القلبي ويترتب عليه الفتنة دون المرة وفيه ان
اشتراط عدم الريبة ينفي الميل القلبي وترتب الفتنة ومع الريبة لا فرق بين المرة والمرتين فالاول
اقوى وبه يجمع بين الادلة كما يظهر للمتامل هذا اذا نظر عن قصد اما ما يقع اتفاقا بغير قصد فلا يتعلق
به حكم اتفاقا وعليه يحمل الحديث المشهور الاولى لك والثانية عليك ويستثنى من ذلك
الصغيرة التي ليست مظنة للشهوة وكذا العجوزة المسنة البالغة حدا ينتفي معه الفتنة والتلذذ بنظرها
غالبا على الاصح لقوله تعالى والقواعد من النساء الى غير ان وفي الخبر لا باس بالنظر الى شعورهن
والمراة كالرجل في جميع ما ذكر الا الامة المرادة للشراء فانه لا يجوز لها النظر الى المشتري زيادة على
ما يجوز للاجنبي وفي الخبر لا تغطي المراة شعرها من الصبي حتى يحتلم مفتاح هل يجوز نظر الخصي الى المراة
ونظرها اليه مطلقا او مع مالكيتها اياه خاصة اقوال والنصوص مختلفة والمجوز تمسك بقوله تعالى او ما ملكت
ايمانهن وهو المطلق من المدعي الذي هو الخصي وبقوله غير اولي الاربة من الرجال وفيه انه فسر في الخبر

اختلف اصحابنا في جواز نظر الخصي الى المراة الاجنبية او المالكة له ونظرها اليه فقال الاسكافي بجواز ذلك ...

بالاحمق الذي لا ياتي النساء وهو غير الخصي وبالصحاح منها ما يشمل الاحرار منهم وفيه انه يحتمل التقية وقيل
وشمول الاية الاولى للفحل غير مضر اذ لم يثبت الاجماع على خلافه بل مال في المبسوط اليه ودل الصحاح
عليه على انه ان ثبت فهو خارج به وحمل ملك اليمين على الاماء بعيد لدخولهن في نسائهن من قبل
فلا وجه لاعادته وليس حكمهن مهما حتى يؤكد مع اشتراك الحرائر لهن في ذلك فلا وجه لتخصيصهن
اصلا الا ان يراد بنسائهن المسلمات مطلقا وبما ملكت ايمانهن الكوافر ويقال بتحريم بروز
الى الكوافر الغير المملوكة كما في الخبر وعلل فيه بانهن يصفن لازواجهن وتخصيص نسائهن بمن في
خدمتهن من الحرائر والاماء كما فعله غير بعيد ونقل عن الشيخ منعهن من
الذمية ثم الاولى ان يخص الجواز بالخصي المقطوع الذكر والخصيتين معا ليدخل في غير اولي الاربة
كما قيل اما من بقي له احدهما فكالفحل مع احتمال الجواز مع المملوكية مطلقا لدخوله في الاية الاولى و
شمول الاجماع له على تقدير ثبوته مفتاح لكل من الرجل والمراة ان ينظر الى مثله ما خلا عورته بالاجماع
والنص حسنا كان او قبيحا ما لم يكن لريبة او تلذذ الا ما اشرنا اليه من الكوافر والتعفف من الامرد
الحسن الوجه احسن للتاسي فقد ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم ذلك القول في الاقرار بالنسب قال الله تعالى
وكونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين مفتاح انما يثبت
بالاقرار النسب اذا كانت البنوة ممكنة لا يكذبها الحس ويكون المقر به مجهولا لان النسب
الثابت لا ينتقل الى غيره وان لا ينازعه فيه منازع يمكن اللحاق به فانه لا يسمع الا بالبينة او القرعة
واذا اجتمعت الشروط الثلاثة كفى الاقرار ولا يعتبر تصديق الصغير بالاجماع وكذا المجنون وان كان محلا
للتهمة كما لو اقر بعد موتهما وله اموال لعدم المنازع ولبناء النسب على التغليب وفي اعتبار تصديق
الكبير العاقل قولان اظهرهما ذلك فان لم يصدق فعلى المدعي البينة ولا يثبت في غير الولد الا بتصديق
المقر به او البينة فان ثبت بتصديقه اختص الثبوت بهما ولم يتعد الى غيرهما وان ثبت بالبينة

علم البينة اما الاستفاضة او شهادة عدلين اجماعا لا عدل ويمين ولا النساء سواء كن
منفردات او منضمات لعدم تعلقه بالمال خلافا للمبسوط فاثبت برجل وامرأتين نظرا
الى ترتب المال عليه في الجملة كالميراث وهو شاذ **القول في نفقة الانساب** قال الله عز وجل
واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض **مفتاح** يجب انفاق كل من الابوين والولد مع
غناه على الآخر مع فقره بالنص والاجماع وفي دخول آباء الابوين وامهاتهما فيهما
وولد الولد فيه قولان المشهور ذلك بل لا نعلم فيه مخالفا الا ان المحقق تردد في الاول لضعف
دليله ولا يجب انفاق غيرهم من الاقارب وان كانوا اولاد الاب بل يستحب ويتأكد
في الوارث والقول بوجوبه فيه شاذ وفي الخبر لا يجبر الرجل الا على الابوين والولد وفي
اشتراط العجز عن الاكتساب في المنفق عليه قولان اظهرهما ذلك لانه معونة على سد
الخلة والمكتسب قادر فهو كالغني ولهذا منع من الزكوة والكفارة المشروطة بالفقر و
فقد حصول الحاجة بالفعل لا يوجب الاستحقاق نعم يعتبر في الكسب كونه لائقا بحاله عادة ولا
يشترط نقصان الخلقة ولا الصغر او الجنون خلافا للمبسوط وهو شاذ فلو بلغ حدا يمكن
ان يتعلم حرفة او يحمل على الاكتساب فللولي حمله عليه والانفاق عليه من كسبه لكنه لو هرب عن
الحرفة وترك الاكتساب في بعض الايام فعلى الاب الانفاق عليه بخلاف المكلف ويسقط
النفقة اذا كان مملوكا لوجوبها على المولى ولا يسقط بالفسق او الكفر للعموم ولقوله عز وجل
وصاحبهما في الدنيا معروفا **مفتاح** اذا حصل له قدر كفاية اقتصر على نفسه فان فضل
شيء فزوجته فان فضل فللابوين والاولاد والمعتبر مؤنة اليوم ولا تقدير في النفقة
بل الواجب قدر الكفاية من الاطعام والكسوة والمسكن وما يحتاج اليه من زيادة في
الكسوة في الشتاء للتدثر نوما ويقظة ولو احتاج الى الخدمة وجبت مؤنة الخادم ايضا

ولا يجب

ولا يجب اعفافه على الاشهر بل يستحب وقيل بل يجب لانه من حاجاته المهمة بل هو اهم افراد
المصاحبة بالمعروف ونفقة زوجته تابعة للاعفاف في الوجوب والاستحباب ولا قضاء
لهذه النفقة لو فاتت لانها مواساة لسد الخلة لا تمليك فلا يستقر في الذمة **مفتاح**
اذا فقد الاب او كان معسرا فعلى اب الاب وان علا على المشهور لانه اب ولو عدمت
الآباء او كانوا معسرين فعلى الام وورد انه اتي بيتيم فقال خذوا بنفقته اقرب الناس
اليه من العشيرة كما يأكل ميراثه وهذا يدل على تقدم الام على الجد ومع عدمها او فقرها فعلى ابيها
وامها وان علوا الاقرب فالاقرب ومع التساوي في الدرجة يشتركون في الانفاق
وام الاب بمنزلة ام الام وآباؤها وامهاتها بمنزلة آبائها وامهاتها فيتشاركون مع التساوي
في الدرجة بالسوية ويختص الاقرب من الطرفين الى المحتاج بوجوب الانفاق ولو وجد
الفروع الموسرون دون الاصول فان اتحد تعين وان تعدد في درجة واحدة وجب عليهم
بالسوية وان اختلفت درجاتهم وجب على الاقرب فالاقرب ولا فرق في ذلك كله بين
الذكر والانثى وقيل بل هو على حسب الميراث وقيل بل يختص بالذكر ولو اجتمع العمودا
فمع وحدة الدرجة شركا بالسوية كما في الاب والابن ومع اختلافهما وجب على الاقرب كما في
الاب وابن الابن يتعين ولو كان الفرع انثى او كان الاصل هي الام ففيه احتمالات والاظهر
استواء الابن والبنت وكذا الام مع الولد مطلقا ولو كان الاقرب معسرا فانفق الابعد ثم
ايسر الاقرب تعلق به الوجوب ولا يرجع الابعد عليه بما انفق ولو كان له ولدان ولم يقدر
الا على نفقة احدهما وله اب وجب على الاب نفقة الآخر **مفتاح** اذا تعدد المنفق عليه فان
كانوا من جهة واحدة كالآباء والاجداد وجب الانفاق على الجميع مع الوسعة والا فالاقرب
اليه فالاقرب ولا فرق في كل مرتبة بين الذكر والانثى ويتبين المتقرب بالاب من الاب والام

والمتقرب بالام لكن ان كانوا من الجهتين اعتبرت المراتب فان تساوت عدة الدرجات
فيها اشتركوا والا اختص الاقرب ولو لم يسع ماله من فى درجة واحدة لقلته وكثرتهم ففى
الاقسام والقرعة وجهان اقويهما الثانى لمنافاة التشريك الغرض ويحتمل ترجيح الاحوج
لصغر او مرض بدون القرعة **مفتاح** للحاكم اجباره على النفقة مع الوجوب والامتناع وحبسه
لذلك او تاديبه او بيع ماله فيه ولو مع غيبته ولو لم يقدر على الوصول الى الحاكم ففى جواز الاستقراض
عليه او بيع ماله وجهان وللوالدان يقترض على نفسه من مال ولده مطلقا صغيرا كان او كبيرا وقيل
بل بشرط المصلحة فى الصغير وقيل بالمنع مطلقا لاصالة العصمة وللخبر وقيل بل له ان ياخذ منه ما شاء
وان يقع على جاريته ان لم يقع الولد عليها كما فى الاخبار الاخر وفى رواية اذا انفق عليه ولده
باحسن النفقة فليس له ان ياخذ من ماله شيئا فان كان لولده جارية فليس له ان يطاها الا
ان يقومها على نفسه **كتاب مفاتيح المعايش والمكاسب** قال الله تعالى ولقد مكناكم فى
الارض وجعلنا لكم فيها معايش قليلا ما تشكرون وقال هو الذى جعل لكم الارض ذلولا فامشوا
فى مناكبها وكلوا من رزقه وقال فانتشروا فى الارض وابتغوا من فضل الله وفى الصحيح من طلب الرزق
فى الدنيا استعفافا عن الناس وسعيا على اهله وتعطفا على جاره لقى الله يوم القيمة ووجهه مثل
القمر ليلة البدر وفى الحسن الكاد على عياله كالمجاهد فى سبيل الله واوحى الله تعالى الى داود عليه السلام
انك نعم العبد لولا انك تاكل من بيت المال فبكى داود عليه السلام فاوحى الله تعالى اليه انى قد النت
لك الحديد وكان يعمل من ذلك درعا ويبيعها ويقتات باثمانها ويتصدق بالباقى وطلب الحلال
افضل من التخلى للعبادة كما يستفاد من النصوص المستفيضة منها العبادة سبعون جزءا افضلها
طلب الحلال وما ورد فى العابد فى بيته الذى يقوته بعض اخوانه ان الذى يقوته اشد عبادة منه وما ورد
فى العابد التارك للتجارة ان تارك الطلب لا يستجاب له عليكم بالطلب وفى بعضها ملعون

١٠٧ الغنى

من القى كله على الناس وينبغى الاجمال فيه ففى الصحيح عن النبى صلى الله عليه وآله الا ان روح الامين نفث فى
روعى انه لا يموت نفس حتى يستكمل رزقها فاتقوا الله عز وجل واجملوا فى الطلب ولا
يحملنكم استبطاء شىء من رزق الله ان تطلبوه بشىء من معصية الله جل وعز فان الله
تبارك وتعالى قسم الارزاق بين خلقه حلالا ولم يقسمها حراما فمن اتقى الله عز وجل وصبر اتاه
الله برزقه من حله ومن هتك حجاب الستر وعجل فاخذ من غير حله قص به من رزقه الحلال وحوسب
عليه يوم القيمة وعن الصادق عليه السلام ليكن طلبك المعيشة فوق كسب المضيع ودون طلب الحريص
الراضى بدنياه المطمئن اليها ولكن انزل نفسك من ذلك بمنزلة المنصف المتعفف ترفع نفسك عن
منزلة الواهن الضعيف وتكتسب ما لا بد للمؤمن منه **الباب الاول** فيما ينبغى من المكاسب
وما لا ينبغى وادابها واحكام ما يجاز من اصنافها **القول** فى وجوه المكاسب قال الله تعالى
ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم **مفتاح** الكسب منه طيب فى
نفسه ويزيده طيبا استعمال الورع فيه كالتجارة ففى النصوص ان فيها تسعة اعشار الرزق
وانها تزيد فى العقل وان تركها مذهبة له وكاحياء الارض بالحرث والغرس ففى الخبر ان من
احيى ارضا فله فيها اجر وما اكل العوافى فهو له صدقة وكاتخاذ المواشى والعقار ففى الروايات
ان فيه البركة وان ثمن العقار ممحوق الا ان يجعل فى عقار مثله وكحرف الانبياء عليهم السلام كالرعى
والنجر والخياطة والكتابة ونحوها ومنه ما هو حرام كالقمار حتى الكعاب والجوز كما فى الخبر وفى
الصحيح النرد والشطرنج والاربعة عشر بمنزلة واحدة وكل ما قومر عليه فهو ميسر والربوا ففى
الصحيح ان درهما منه اشد من زنية بذات محرم واخذ ثمن المسكرات واجور الفواحش
والرشا فى الحكم فانها سحت وورد فى الرشا انه الكفر بالله العظيم واعمال الولاة والحكام
الظلمة ففى رواية ان اهون ما يصنع الله بمن تولى لهم عملا ان يضرب عليه سرادقا من نار

الى ان يفرغ عن حساب الخلايق وكل ما يوثم به وما يعاون به على الاثم كعمل الات اللهو
ولوب الابريسم للرجال وآنية الذهب والفضة والمزمار ونحو ذلك ومنه ما هو مكروه ومنه
ما اختلف في كراهته وحرمته وسنذكرهما مفتاح يحرم الرهان الا في ثلثة اجماعية منصوص بها
في لحسان للسبق الا في نصل او خف او حافر ويدخل في النصل السهم والسيف
والسكين والرمح وفي الخف الابل والفيل وفي الحافر الفرس والبغل والحمار ولا خلاف في
شيء منها عندنا وانما الخلاف في اختصاص الحرمة في غير الثلثة بما فيه عوض او شموله اصل
الفعل ايضا ومنشاه اختلاف الروايات في فتح الباء من لفظ السبق وسكونه فانه على
الاول بمعنى العوض المبذول للعمل وعلى الثاني بمعنى المصدر والاول هو المشهور والموافق
للاصل المعتمد عليه ولذا اختاره الشهيد الثاني مع تأيده باصالة جواز الفعل فيجوز المسابقة
بنحو الاقدام ورمي الحجر ورفعه والمصارعة والالات التي لا تشتمل على نصل والطيور ونحو
ذلك لغير عوض الا ان تركه احوط مفتاح كما يحرم التكسب بعمل الجاير كذلك يحرم معاونتهم
وتسويد الاسم في دواوينهم وقد ورد بذلك نصوص كثيرة معتبرة وفي بعضها لان اسقط
من حالق فانقطع قطعة قطعة احب الي من ان اتولى لاحد منهم عملا او اطأ بساط رجل
منهم الا لتفريج كربة من مومن او فك اسره او قضاء دينه وفي آخر ولا مدة بقلم وفي الموثق
لا تعنهم على بناء مسجد قال اصحابنا الا مع التمكن من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر او مع
الاكراه بالخوف على النفس او المال او الاهل او بعض المومنين فيجوز حينئذ اعتمال ما يأمره الا
الدماء وربما كان في بعضها دلالة عليه وعلى لزوم المواساة لفقراء المومنين وتفريج كربتهم
قالوا ويكره مع الضرر اليسير بل يستحب تحمل والتعفف عنه اما اخذ جوائزهم فجائز بلا
خلاف لكن الاجتناب عنها وساير المعاوضات للصحاح المستفيضة منها وكل ذلك منه فلك المهني

وعليه

وعليه الوزر ودونها الاباس به حتى تعرف الحرام بعينه وكذلك ما ياخذه باسم المقاسمة او الخراج
او الزكوة فانه جائز الاخذ منه ومن ماله وبه الحجة عليه بلا خلاف للنصوص وقيل يشترط ان لا يزيد
على المعتاد اخذه من عامة الناس في ذلك الزمان وزاد آخرون اتفاق السلطان
والعمال على القدر وفي اختصاص الحكم بالجائر المخالف للحق نظرا الى معتقده من استحقاق
ذلك عندهم دون غيره للاعتراف بكونه ظالما فيه ولاصالة المنع الا ما اخرجه الدليل وهو
المخالف خاصة لانه المسؤل عنه والمدلول عليه بالقراين التفاتا الى الواقع او الغالب
فيبقى الباقي او التعميم نظرا الى اطلاق النص والفتوى اشكال مفتاح اذا اختلط الحلال
بالحرام وجب التمييز وايصال المستحق الى اهله مع الامكان ولو بالمصالحة والا اخرج
خمسه وحل له الباقي كما مضى مفتاح اذا دفع اليه مال ليصرفه في قبيل وكان هو بصفتهم
جاز له ان ياخذ كاحدهم من غير زيادة للصحيح ياخذ منه لنفسه مثل ما يعطي غيره وفي معناه خبر
آخر وقيل بالمنع للصحيح لا ياخذ منه شيئا حتى ياذن له صاحبه وهو مقطوع وحمله الشيخ على
الكراهة للجمع وهو حسن ولو دلت القراين الحالية او المقالية على تسويغ اخذه جاز بلا كراهة
وفاقا للعلامة مفتاح المشهور ان ما يجب فعله لا يجوز اخذ الاجرة عليه كتغسيل الموتى وتكفينهم
ودفنهم وكذا القضاء والشهادة وامامة الصلوة والاذان وزاد الحلبي تعليم المعارف
والشرايع وكيفية الفتيا بها وتنفيذ الاحكام وتعليم القران وفي المسألة اختلاف
شديد لا يكاد يرجى زواله فمن محرم وقائل بالكراهة ومفصل فيها بالمنع في البعض والجواز
في آخر ومفصل في بعضها بالمنع في واجبه مطلقا او العيني منه والجواز في مستحبه او غير
العيني او بالمنع من الاجرة وجواز الارتزاق من بيت المال او بالمنع مع عدم الحاجة والجواز
معها او المنع مع الشرط والجواز بدونه الى غير ذلك من الاقوال ولا نص الا في تعليم القران والاذان

والقضاء والروايات مختلفة في التعليم بانه في الذخيرة من الاجرة والذي يظهر لي ان ما يعتبر فيه
نية التقرب لا يجوز اخذ الاجرة عليه مطلقا لمنافاته الاخلاص فان النية كما معنى ما يبعث
على الفعل دون ما يخطر بالبال نعم يجوز فيه الاخذ ان اعطى على وجه الاسترضاء او الهدية
او الارتزاق من بيت المال ونحو ذلك من غير تشارط واما ما لا يعتبر فيه ذلك بل يكون الغرض
منه صدور الفعل على اي وجه اتفق فيجوز اخذ الاجرة عليه مع عدم الشرط فيما له صورة العبادة
فيكون مسقطا للعقاب عمن وجب عليه وان لم يوجب الثواب له واما جواز الاستيجار
للحج مع كونه من القسم الاول فلانه انما يجب بعد الاستيجار وفيه تغليب الجهة المالية فانه انما
يأخذ المال ليعرفه في الطريق حتى يتمكن من الحج وللاذن في صرف المال في الطريق ان يصدر من
صاحب المال او نائبه ثم ان النائب اذا وصل الى مكة وتمكن من الحج امكنه التقرب به كالولم
يكن اخذ اجرة فهو كالمتطوع او نقول ان ذلك ايضا على سبيل الاسترضاء للتبرع اما الصلوة
والصوم فلم يثبت جواز الاستيجار لهما كما مر مفتاح يكره التكسب بالعرف لان فاعله لا يسلم
من الربوا وبيع الاكفان لانه يتمنى الوباء وبيع الطعام لانه يتمنى الغلاء ولانه لا يسلم من الاحتكار
وبيع الرقيق لان شر الناس من باع الناس وبالذبح والنحر لانه يسلب الرحمة من قلبه وقد ورد
النص بذلك كله مع تعليلها بما ذكر وفي بعضها الصايغ مكان القريب معللا بانه يعالج زين امتي
وبالحياكة والنساجة لما فيهما من الضعة والرذالة وفي الخبر ولد الحايك لا ينجب الى سبعة بطون
وبالحجامة اذا اشترط وكذا النياحة على الميت ولا باس بهما مع عدم الشرط كذا في النصوص وقيل
بتحريم النياحة بالباطل بان يصف باليس فيه وعليه حمل ما ورد من النهي عنها اما كسب الماشطة
القابلة وخافضة الجواري والختان فلا باس به للاصل والنص وفي رواية ولكن لا تصل الشعر
بالشعر وحملت على الكراهة واما ما ورد من لعن الواصلة والموصولة فمحمول على القيادة والزنا

كما في الخبر

كما في الخبر مفتاح يكره بيع المصاحف وشراؤها لما فيه من الابتذال وعدم التعظيم وللنصوص
منها لا تشتر كتاب الله ولكن اشتر الحديد والدفتر والجلود ومنها لم تبع المصاحف
الا حديثا اي لم يكن ذلك فيما مضى من الزمان وحرمه العلامة لظواهر الاخبار منها لا تبيعوا
المصاحف فان بيعها حرام قيل فما تقول في شرائها قال اشتر منه الدفتين والحديد والغلاف
واياك ان تشتري الورق وفيه القران مكتوب فيكون عليك حراما وعلى من باعه حراما واجيب
بضعف الاسناد والاصل والموثق اشتريه احب الي من ان ابيعه اما الاجر على كتابته
فلا باس كما في الخبر لكن الاولى ان لا يشارط كما في الاخر ويكره تعشيره بالذهب للخبر لا يصلح
وقيل بالتحريم ويدفعه ما ورد في القران المختم المعشر بالذهب المكتوب في اخره سورة بالذهب انه
لم يعب منه شيا الا كتابة القران بالذهب وقال لا يعجبني ان يكتب القران الا بالسواد كما
كتب اول مرة مفتاح يكره كسب الصبيان والاماء ما لم يعرفا بصنعة يد ومن لا يجتنب المحارم
لعدم الوثوق باباحة ما حصلوه وللخبر في الاولين قال فانها ان لم تجد زنت وانه لم يجد سرق
وكذلك معاملة الظالمين لعدم تحرزهم عن المحرمات وفي الخبر دع ما يريبك الى ما لا يريبك ومعاملة
السفلة والادنين والمحارفين واهل الذمة كما في الاخبار وعلل فيها بان السفلة لا تؤول
الى الخير وان صفقة المحارف لا بركة فيها وفي الخبر شاركوا من اقبل عليه الرزق فانه اجلب للرزق
وكذا مخالطة من لم ينشا في الخير ومعاملته للخبر ومخالطة الاكراد لانهم حي من احياء الجن كشف الله
عنهم الغطاء كما في الخبر وذوي العاهات وابدانهم لانهم اظلم شيء كذا في الخبر مفتاح يكره التكسب
بالقراب بان يواجره لذلك لانه في معنى عسيب الفحل المنهي عنه كذا قيل وفي الخبر اجر التيوس
ان كانت العرب لتعاير به ولا باس به وفي اخر هو حلال والناس يكرهونه للتعيير وكذا قيل في خصاء
الحيوان لما فيه من الايلام وقيل بالتحريم وفي الخبر لا باس وسهل القليل كما في الصلعة لما فيه من كثرة

عسيب الفحل اجرة ضرابه
عسب الفحل وعسيب الفحل

الحرص على الدنيا وفي الخبر من بات ساهرا في كسب ولم يعط العين حظها من النوم فكسبه ذلك حرام
وفي اخر الصناع اذا اسهروا الليل كله فهو سحت وحمل على الكراهة الشديدة او منعه الواجب وركوب
البحر للتجارة للنصوص وقيل بتحريمه مع الخوف كما في وقت اضطرابه وفي الخبر يغرر بدينك في تلقي الركبان
للنهي عنه في الاخبار وقيل بتحريمه ويدفعه ضعف الاسناد وحده اربعة فراسخ كما في الخبر فلا يكره ما زاد
بل هو تجارة وجلب ويشترط ان يكون الخروج بقصد الشراء او البيع وان لا يعرف الركبان سعر
البلد كما يستفاد من الروايات مفتاح في كراهة الاحتكار وحرمته قولان للاول الاصل والحسن
ان كان الطعام كثيرا يسع الناس فلا بأس وان كان قليلا لا يسع الناس فانه يكره ان يحتكر
الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام وللثاني الصحيح لا يحتكر الطعام الا خاطئ وفي الاخر الجالب
مرزوق والمحتكر ملعون وفي الاخر الحكرة في الخصب اربعين يوما وفي الشدة والبلاء ثلثة ايام فما زاد على الاربعين
يوما في الخصب فصاحبه ملعون وما زاد في العسرة على ثلثة ايام فصاحبه ملعون وفي الاخر من احتكر على المسلمين
لم يمت حتى يضربه الله بالجذام والافلاس ولان الاجبار على البيع يستلزم التحريم ويمكن حمل الكراهة
في الحديث الاول على التحريم لانه احد معانيه جمعا وليس الحكرة الا في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن
كذا في الموثق وزاد الصدوق في الرواية الزيت وفي المبسوط الملح والمفيد الاطعمة والحلبي الغلات
ولم يجد اهم ولا بد وحده حاجة اهل البلد وضيق الامر عليهم وان يستبقيها للزيادة في الثمن دون حاجته
وان لا يوجد بايع ولا باذل وفي الحسن الحكرة ان يشتري طعاما ليس في المصر غيره فيحتكره فان كان في المصر طعام
او يباع غيره فلا بأس بان يلتمس بسلعته الفضل خلافا للشيخ والقاضي حيث اخذ الخبر الخصب والغلاء
المتقدم وهو ضعيف ويجبر الامام او نائبه على البيع كما كان يفعل النبي صلى الله عليه وآله وهل يسعر عليه الاظهر لا
لان الناس مسلطون على اموالهم وللنصوص الا مع الاجحاف فيؤمر بالنزول عنه الى حد ينتفي
الاجحاف من دون تعيين وذلك لانه لو لم يجز هذا لانتفت فائدة الاجبار اذ يجوز ان يطلب

فمن لا يقدر على بذلها ويفر تحمل الناس والعوض ودفع الضرر هذا قول بعض المحققين وبه يضعف
القول بالاطلاق جوازا او منعا القول في اداب الكسب قال الله عز وجل وان كان ذو عسرة فنظرة
الى ميسرة وان تصدقوا خير لكم ان كنتم تعلمون مفتاح من اداب الكسب ان ينوي به التعفف
والتعطف والتعطف على اقاربه ومن الكفاية في صناعات يتوقف عليها العيش وان يتفقه اولا
فيما لا يتولاه ففي الخبر الفقه ثم المتجر والله للربا في هذه الامة اخفى من دبيب النمل على الصفا وجمل في
الطلب ولا يحرص فيه فلا يشتغل به ما بين طلوع الصبح والشمس ولا كل الليل ولا يركب له البحر ولا يتلقى
الركبان كما مر ولا يربح على من يعده بالاحسان ولا على المؤمن الا ان يشتري منه باكثر من مائة درهم
فيربح عليه قوت يومه او يشتري للتجارة فيربح مطلقا وان يعامل مستدينا ويسوي بين العاملين في الاقتضاء
ويباكر فان في البكور البركة ولا يبالغ في مدح المبيع وذم المشترى وان صدق ولا يحلف فهو جعله تعالى عرضة
الايمان لترويج الدنيا الخسيسة وفي الخبر لا ينظر الله الى منفق سلعته بيمينه ويظهر عيب المبيع وقدره
وسعر الوقت وما سومح به في الصفقة الاولى فالاخفاء خيانة وفي الخبر من غشنا فليس منا وفي القرآن
ويل للمطففين ولا يروج الزيف بل يلقيه في البئر ولا يخلط التراب بالطعام ولا الماء لا
يعتاد في اللحم فهو وامثاله حرام ولا يقدم على شيء لا يريده بما فوق ثمنه ترغيبا للمشتري فانه
حرام على الاصح لانه غش وخديعة ويسمى بالنجش وقيل بكراهته ولا يبطل به البيع وان
تخير المشتري مع الغبن ولا يغبن غير معتاد وان اعطى المشتري لرغبة او حاجة ويحتملهم
ضعيف او فقير ففي الخبر رحم الله امرأ سهل البيع سهل الشراء الا من غني لانه تضييع او
لا اجر ولا حمد ويسامح في قبض الثمن او الدين بنقص وترك طلب وقبول حوالة ففي الخبر
رحم الله امرأ سهل القضا سهل الاقتضا من انظر معسرا او ترك له حاسبه الله حسابا يسيرا
ويبادر في اعطاء الاجرة وقضاء الدين قبل الاجل باحسن ما شرط ويسوي القضا كذلك الا ان يعجز

فى الجزاء ان الملائكة يدعون له حتى يقضيه وقيل ان ندم العامل ليقيل الله عثرته يوم القيمة ويعامل
الفقير نسيئة على عزم الترك ان لم يظهر عناه ولا يدخل فى سوم اخيه وقيل بتحريمه ولا يستحط
بعد العقد ولا يتولى الحاضر للبادى فى الفواكه والغلات وقيل بتحريمه ويكيل الطعام اخذا واعطاء
ففيه البركة وان اعطى الراجح اعطاه بعد القسط ولا يتعرض للكيل والوزن اذا لم يحسن
حذرا من الزيادة والنقصان وقيل بتحريمه وان يقبض لنفسه ناقصا ويعطى راجحا ولو تشاحا
فى هذه الفضيلة قدم من بيده الميزان ويتشهد عند البيع الشهادتين ويكبر ثلثا ويدعو بعد
الشراء بالماثور ورد بذلك كله الرواية والحمد لله **القول** فى احياء الموات قال الله تعالى والارض
بعد ذلك دحيها الى قوله متاعا لكم ولانعامكم **مفتاح** الارض اما ميتة او عامرة فالميتة للامام ع
وهى من الانفال سواء ملكت ثم باد اهلها او لم يجر عليها ملك للنص والاجماع فلا يجوز لاحد التصرف
فيها الا باذنه وقد اذن النبى والائمة صلوات الله عليهم احياءها للمسلمين بل للناس كافة
وتملكهم اياها به فى الحضور والغيبة والصحاح به مستفيضة الا انهم خصوه بالغيبة منها ايما قوم احيوا
شيئا من الارض وعمروها فهم احق بها وهى لهم ومنها ايما رجل اتى خربة بائرة فاستخرجها
وكرى انهارها وعمرها فان عليه فيها الصدقة فان كانت لرجل قبله فغاب عنها وتركها
فاخربها ثم جاء بعد يطلبها فان الارض لله ولمن عمرها اريد بالصدقة الزكوة والشيخ حمل قوله
ولمن عمرها على الاحقية دون الملكية لانها من الانفال وقيل انما كان المحيى ثانيا احق بها اذا
لم يعرف صاحبها وبالكلام فيه ان شاء الله واما العامرة فما يملك من غير قتال فكذلك سواء
انجلى اهلها او سلموها طوعا للنصوص منها الموثق ان الانفال ما كان من ارض لم يكن فيها
هراقة دم او قوم صولحوا او اعطوا بايديهم وما كان من ارض خربة او بطون اودية فهذا كله من
الفىء والانفال لله وللرسول فما كان لله فهو للرسول يضعه حيث يحب وما اخذه المسلمون

بالسيف

بالسيف والقهر كمكة والشام واكثر بلاد الاسلام ما كانت منها عامرة وقت الفتح فهى للمسلمين
قاطبة عندنا يأخذ الامام ع او نائبه مع غيبته خراجها ويصرفه فى مصالحهم وليس لاحد منهم
التسلط على شىء منها بتصرف اتفاقا قال الشهيد الثانى فان اخذه حاكم الجور المعتقد لاستحقاقه
برئت الذمة منه لورود النصوص بحل المقاسمة والخراج واصلهما من هذه الارض وفى الصحيح
سئل عن السواد ما منزلته فقال هو لجميع المسلمين لمن هو اليوم ولمن يدخل فى الاسلام بعد
اليوم ولمن لم يخلق بعد فقلنا الشراء من الدهاقين قال لا يصح الا ان يشترى منهم على ان يصيرها للمسلمين
فاذا شاء ولى الامر ان يأخذها اخذها قلنا فان اخذها منه قال يرد اليه راس ماله وله ما اكل من
غلتها بما عمل قال اصحابنا ولو كان للمتصرف فيها بناء او زرع جاز بيعه لانه مملوك وكونه فى ارض
الغير لا يمنع من التصرف فى ملكه وقيل يجوز بيعها تبعا للاثار المذكورة لا منفردة وفى رواية اشتر
حقه منها وما صالح اهله المسلمين على ان يكون الارض لهم وعليهم ما صالحهم الامام عليه فهى
ملك لاهلها يتصرفون فيها بما شاؤا بلا خلاف للنصوص وان صالحوهم على ان يكون
للمسلمين كارض خيبر فهى للمسلمين كافة وامرها الى الامام كما فى الصحيح وما اسلم اهله عليه طوعا
كالمدينة الطيبة فهى لاربابها يملكونها على الخصوص وليس عليهم فيها شىء سوى الزكوة وفى
الموثق قلت له رجل من اهل نجران يكون له ارض ثم يسلم اى شىء عليه ما صالحهم النبى او ما على
المسلمين قال عليه ما على المسلمين انهم لو اسلموا لم يصالحهم النبى ص فان تركوا اعمارها وتركوها
خرابا كانت للمسلمين قاطبة وامرها الى الامام او نائبه يصرف حاصلها فى مصالحهم للنص
خلافا للحلى فهى باقية على ملك الاول وهو شاذ وهل على الامام ان يعطى اربابها حق الرقبة
من القبالة المشهور نعم وظاهر بعضهم لا وهو اظهر من الرواية **مفتاح** واما غير الاقسام المذكورة
فكل ما جرى عليه ملك مسلم معروف ومن فى حكمه فما دامت عامرة فهى له ولورثته بعده وان ترك

الانتفاع بها اصلا للنص والاجماع فليس لاحد التصرف فيه الا باذنه وفي الخبر لا يحل مال امرئ مسلم الا عن
طيب نفس منه وفيه من اخذ شبرا من الارض بغير حق اتى به يوم القيمة في عنقه من طوقه الى سبع ارضين
وان خربت فالظاهر من الصحاح وسيما الحديث السابق فان الارض لله ولمن عمرها انها للامام
ثم للمحيي ثانيا مطلقا الا انهم نقلوا الاجماع على انه ان كان قد ملكها بغير الاحياء ثم خربت وكان
صاحبها معروفا لم يزل ملكه عنها واختلفوا فيما اذا ملكها بالاحياء ثم تركها حتى عادت مواتا
فقيل انه كذلك ايضا للصحيح قلت فان كان يعرف صاحبها قال فليردّ اليه حقه وحمل على ما اذا ملكها
الاول بغير الاحياء جمعا بينه وبين ساير الادلة ولا سيما حديث ع لمن عمرها فان النص في معرفة
الصاحب كما مر ذكره الا ان يراد بمعرفته معرفته في اول الامر وقيل انه يزول ملكه عنها ويصير
للامام ثم للمحيي ثانيا وان كان صاحبها معروفا للاطلاق في الصحاح وسيما السابق بعد حمل خبرها ما جمع
عليه وبقي الباقي ولعموم من احيى مواتا فهو له ولان هذه ارض اصلها مباح فاذا تركها
حتى عادت الى ما كانت عليه صارت مباحة كما لو اخذ ماء من دجلة ثم رده اليها ولان
العلة في تملكها الاحياء والعمارة فاذا زالت العلة زالت المعلول هو الملك فاذا احياها
الثاني فقد اوجد سبب الملك له كما لو التقط شيئا ثم سقط من يده وضاع فالتقطه غيره فان الثاني
يكون احق به واحتاله بملكه بقاء الملك تنقطع بالصحاح ومنهم من قال يصير الثاني احق بها
لكن لا يملكها بذلك بل عليه ان يؤدي طسقها الى الاول او وارثه ولم يفرقوا في ذلك بين ما ملكه
الاول بالاحياء او غيره ومنهم من اوجب على الثاني استيذان الاول فان امتنع فالحاكم فان
تعذر احياها وعليه طسقها وجاء ولو افق القولين الجمع بين الروايات والجمع بينها بحمل حديث
احقية الاول على ما لو كان قد ملكها بغير الاحياء اوفق **مفتاح** وامار وُس الجبال وما يكون
بها وبطون الاودية والاجام فهي مختصة بالامام ع وهي من الانفال مطلقا عند الاكثر للنصوص

المستفيضة

المستفيضة خلافا للحلي فجعلها تابعة للارض وكذا المعادن عند المفيد والديلمي فتوقف الانتفاع
منها على اذنه الا انهم جعلوا شيعتهم منها في حل كما يستفاد من الاخبار خلافا للاكثر حيث قالوا
ان الناس فيها شرع سواء الظاهرة منها والباطنة للاصل والعمومات فمن سبق الى شيء منها
فله اخذ حاجته منه ويملك الباطنة بالاحياء وقيل يختص بالامام ما كان في ارضه كالموات
لا ما كان في المحيي لانه يلزم من ملكها اما ملك ما فيها **مفتاح** واما المياه فاصلها الاباحة و
شرعية الناس فيها للاصل والنصوص منها ان المسلمين شركاء في الماء والنار والكلاء
لكن يعرض لها الملك كما يستفاد من الصحاح المجوزة لبيعها اما باحرازه من المباح في انية
او مصنع او نحوهما فيختص بحرزه اجماعا واما باخراجه من نهر مباح الى نهره او استنباطه من الارض
من بئر او غيره بنية التملك فيملكه المخرج المستنبط على المشهور خلافا للشيخ حيث قال بالاولوية
في الاول دون الملك لانه مباح دخل ملكه فيبقى على اصل الاباحة وانما يكون المخرج اولى به لان يده
عليه كما اذا اجرى السيل الى الارض مملوكة واجتمع فيها وفرع عليه ما اذا كان الحافر للنهر المملوك
جماعة ولم يسع سقيهم دفعة ولا تراضوا على المهاياة فيه فانه يقسم عليهم على قدر ارضهم لا على
قدر عملهم ولا نفقاتهم والاظهر ما عليه الاكثر ان يملك على نسبة العمل لا المحل لان الاحياء تابع
له لا للارض وقال الاسكافي ان حافر النهر انما يملك ماءه اذا عمل له ما يصلح لسده وفتحه من المباح
وجعل كانه جعل الحيازة سبب الملك وانما يتحقق بذلك واوجب الشيخ على مالك البئر و
العين بذل الفاضل عن حاجة لشربه وشرب ماشيته وزرعه الى غيره بغير عوض اذا احتاج
اليه لشربه وشرب ماشيته لا لسقي الزرع والشجر محتجا بالاخبار منها ما مر من شرعية الناس
فيه ومنها ان النبي صلعم نهى عن بيع فضل الماء وقال من منع فضل الماء ليمنع به الكلاء منعه الله
فضل رحمته يوم القيمة والمراد ان الماشية انما ترعى بقرب الماء فاذا منع من الماء منع من الكلاء

وجاز للنفوذ وهي اعمّ من المدّعى ولا قايل بعمومه مع انها ظاهرة في المباحات فحملها بعمومها على
الكراهة اولى وفي الصحيح عن الرّجل يكون له الشرب مع قوم في قناة له فيها شركا فيستغني بعضهم
عن شربه ايبيع شربه قال نعم ان شاء باعه بورق وان شاء باعه بكيل حنطة وفي معناه الحسن وغيره
مفتاح قيل اذا لم يف الماء المباح بسقي ما عليه دفعة بدء بالمحياة اوّلا ان تقدم احياؤها
على الماء والّا فالّذي على فوّهته فاذا فرغ من قضاء حاجته ارسله الى الثاني ثم الى الثالث وهكذا اسواء
استغرق الثاني بحبس الاوّل اولا للاجماع والنصوص وليس في النصوص ذكر تقدم الاحياء وعلل
بان حق السابق بالاحياء سابق على الماء ايضا فاطلاق النصوص بتقديم الاقرب منزل على ذلك
وفيه نظر وقدّر في الخبر الوارد في السيل للزرع الى الشراك وللنخل الى الكعب وزيد في المشهور للشجر الى
القدم مفتاح لا يجوز صرف الماء عن النهر المملوك اذا كان عليه رحى الا باذن صاحب الرحى لانه مالك
لا مروره وللصحيح الوارد فيه بخصوصه يتقي الله عزّ وجل ويعمل في ذلك بالمعروف ولا يضار اخاه المؤمن
مفتاح المرجع في كيفية الاحياء الى العرف لعدم النص شرعا ولا لغة ويختلف باختلاف ما يقصد منه
فلا بدّ للسكنى مثلا من الحايط ويكفي للذراعة مثل المرز والمسناة وعلى هذا القياس نعم التحجير
يفيد الاولوية مطلقا اجماعا وان لم يفد الملكية الّا فيما يسمّى في العرف احياء وهو ان شرع فيه
او يعلم علامة من نصب احجار او غرز خشبات او جمع تراب او خط خطوط او نحو ذلك ومنه
ان يحفر النهر ولم يصل الى منزع الماء وان يعمل في المعادن الباطنة عملا لا يبلغ نيلها اما بلوغه
فهو احياء ولا تحجير في المعادن الظاهرة كما قالوه لانه شروع في الاحياء وهو منتف فيها ولو اهمل
المحجر العمارة مدة طويلة اجبره الامام على احد الامرين اما الاتمام او التخلية للغير حذرا من التعطيل
مفتاح يشترط في الاحياء ان لا يكون عليها يد محترمة من مسلم او مسالم ولو بالتحجير وان لا يكون حريما
لعامر بلا خلاف لما فيه من الضرر المنفي بالاجماع وياتي بيان الحريم وهل يملك الحريم تبعا للعامر او يكون

اولى والحق

اولى والحق به من غيره من دون تملك حقيقة الاشهر الاول ويظهر الفائدة في بيعه منفردا وان لا يستبيحه
الشارع مشعرا للعبادة كعرفة ومنى والمشعر لمنافي تسويغ احيائها من تفويت الوظيفة ومنافاة البغية
فيها وجوّز المحقق ما لا يضر منه ولا يؤدي الى الضيق وان لا يقطعه امام الاصل لو نجاه لنفعه او
لغيره كما اقطع النبي صلى الله عليه وآله الدور وارضا بحضرموت وحضر فرس الزبير وكما حمى النقيع لابل الصدقة
ونعم الجزية وخيل المجاهدين في سبيل الله لان ذلك يفيد اختصاصا فلا يجوز رفعه وليس في ذلك
لاحد من المسلمين سوى الامام اجماعا وللنص لا حمى الا لله ولرسوله ولو كان حماه عليه السلام لمصلحة فزالت
فالظاهر جواز نقضه مفتاح قيل الحريم للقرية ما حواليها من محل اجتماع الناس ومربض الخيل ومناخ
الابل ومطرح الرماد والسماد وساير ما يعد من مرافقها ومرعى البهائم والشكال وللدار مطرح
ترابها والرماد والكناسة والثلج ومخرج فناء المنزل ومسيل المياه والممر في الصوب الذي يفتح فيه الباب
ولو بازورار وانعطاف ليس الحاجة الى ذلك وقيل لا حريم للدار لعدم دليل عليه بل للجار
المحيي ان يبني بجنبها ما لم يرد ان يبعد عن بنائها ثم له منع ما يضر بالحيطان كحفر بئر بقربها ويشهد
له فعل الناس في ساير البلدان اذ بعد اتفاقهم على الاحياء دفعة والاوّل اشهر وللحايط مطرح
الآلة لان الحاجة تمس اليه عند سقوطه ولمجرى الماء ما يطرح فيه ترابه ويمشي على حافتيه للانتفاع و
الاصلاح وللشجر ما يبرز اليه اغصانه ويسري عروقه عادة ولو بعد حين كما في الاخبار ومنها حريم النخل
طول سعفها ومنها في رجل له نخلة في حايط الآخر فقضى رسول الله صلى الله عليه وآله ان لكل نخلة منها ولك من
الارض مبلغ جريدة من جرايدها حين بعدها وللبئر التي يستقي منها لشرب الابل اربعون ذراعا و
التي للزرع وغيره بالنواضح ستون على المشهور فيهما للخبرين المفصلين وفي الصحيح ان يقول للبئر ذراعا
حولها من غير تفصيل وفي زيادة خمسون الا ان يكون الى عطن او الى الطريق فاقل من ذلك الى خمسة
وعشرين وقيل ما يحتاج اليه في الانتفاع المقصود منها وهو الاظهر في الجمع بين الروايات على ذلك

ذلك

وللقناة الف ذراع في الرخوة وخمسمائة في الصلب على المشهور بمعنى عدم جواز احداث اخرى في

المقدار لئلا ينتقل ماء الاولى اليها وان جاز التصرف الاخر للجزء في غيره اقتصر على خمسمائة من غير تفصيل

وحده الاسكافي بما ينتفي به الضرر ومال اليه في المختلف واختاره الشهيد الثاني وهو المعتمد جمعا بين

ما دل على نفي الاضرار وعلى جواز الاحياء من غير تحديد لضعف تلك الاخبار وللصحيح في رجل كانت له

قناة في قرية فاراد رجل ان يحفر كم يكون بينهما في البعد حتى لا يضر بالاخرى في ارض اذا كانت

صلبة او رخوة فوقع عليه السلام على حسب ان لا يضر احدهما بالاخرى ان شاء الله وحد الطريق خمس اذرع للخبر

وقيل سبع للاخر والاول اوضح سندا والثاني اكثر رواة وربما جمع بالحمل على اختلاف الطرق في حاجة

المرور كالتي للقوافل والتي للاملاك ولو زادوها على السبع واستطرقت قيل صار الجميع طريقا فلا

يجوز احداث ما يمنع المارة في الزايد وفي الخبر قلت له الطريق الواسع هل يؤخذ منه شيء اذا لم يضر

بالطريق قال لا وورد ان حريم المسجد اربعون ذراعا من كل ناحية وحريم المؤمن في الصيف باع وروي

عظم الذراع وكل ذلك انما يثبت اذا ابتكر في الموات اما ما يعمل في الاملاك المعمورة فلا لانها متعا رضة

وليس جعل موضع حريم الدار او غيرها اولى من جعله حريما للاخرى فلكل من الملاك التصرف في ملكه كيف

يشاء مفتاح قيل لا يجوز الانتفاع في الطريق بغير الاستطراق الا بما لا يضر به كالوقوفة والجلوس

للاستراحة والمعاملة ونحوها اذا لم يتضيق على المارة لانها وضعت لذلك ولا بأس بالتظليل بما لا يضر

وبناء الدكة والجلوس للبيع والشراء وسائر الحرف في الرحاب المتسعة بحيث يؤمن من تاذي المارة

به نظرا الى العادة والا فلا وقيل بالمنع من ذلك مطلقا والاول اشهر واذا قام بطل حقه في الكل الا اذا

كان رحله باقيا وقيل وكذا اذا قام بنية العود وفيه نظر نعم الاسواق التي يقام في كل اسبوع او شهر

مرة اذا اتخذ فيها مقعدا فهو احق به في النوبة الثانية لان الغرض من تعيين الموضع للمعاملة ان يعرف

فيعامل وفي ابطال حقه يؤدي الى ضرره بتفرقهم عنه مفتاح قيل يجوز فتح الابواب المستجدة الى الطرق

النافذة بلا خلاف

النافذة بلا خلاف وكذا اخراج الرواشن والاجنحة اذا كانت عالية لا تضر بالمارة

الذين يعتاد سلوكهم فيها وان تضرر غيرهم خلافا للتذكرة او عارض فيها مسلم خلافا للشيخ

ولو سقط فسبق جاره الى مثله لم يكن للاول منعه لانهما فيه شرع ولم يكن له بذلك الا الاولوية

اما الطرق المرفوعة فلا يجوز احداث شيء من ذلك فيها الا باذن اربابها سواء كانت مضرة

ام لا لاختصاصها بهم نعم يجوز فتح الروازن والشبابيك اليها كما يجوز الى غيرها من الاملاك

والدور وان استلزم الاشراف على الجار لان الانسان مسلط على ملكه يتصرف فيه بما شاء

والمحرم هو التطلع لا التصرف في الملك مفتاح لو كان في زقاق بابان احدهما ادخل من الاخر

فصاحب الاول يشارك الاخر في مجازه وينفرد الادخل بما بين البابين على المشهور لان

المقتضي للاستحقاق هو الاستطراق ونهايته بابه وقيل بل يشتركان في الجميع حتى الفضلة الداخلة

لاحتياجهم الى ذلك عند ازدحامهم للاعمال ووضع الاثقال ولتعسر اقتصار تصرف الخارج

على نفس ما يخرج عن بابه وقواه في الدروس ويجوز للداخل فتح باب الى الخارج دون العكس مفتاح

قيل اذا اخرجت اغصان شجرة الى ملك الجار وجب عليه قطعها من حد ملكه او عطفها لانه تصرف

في ملك الغير وشغل به وهو غير جائز فان لم يفعل عطفها الجار ان امكن والا قطعها من دون

اذن الحاكم وقيل بل يجوز له ازالته من دون مراجعة المالك ايضا لانه عدوان عليه فهو كاخراج

البهيمة ولانه لو توقف عليها لتوقف على اذن الحاكم مع امتناعه وليس فليس وظاهر التذكرة

عدم وجوب الازالة على المالك وان جاز لصاحب الارض لانه من غير فعله ويلزمه عدم ضمان

اجرة الارض والهواء اذا مضت مدة مع علمه وتفريطه وعلى الاول يضمن مفتاح من سبق

الى مكان من المسجد فهو احق به ما دام جالسا فلو فارقه بطل حقه الا بنية العود وبقاء الرحل

في المشهور وقيل بشرط عدم طول المفارقة والا بطل حقه ايضا سيما مع حضور الجماعة واستلزم

تجنب موضوعه بوجود خلل في الصف للنهي عن ذلك فيجوز رفع رحله ان احتيج اليه وان كان قيامه لفرورة
كتجديد الطهارة وازالة النجاسة ففي بطلان حقه قولان وفي الخبر اذا قام احدكم من مجلسه في المسجد
فهو احق به اذا عاد اليه وفيه سوق المسلمين كمسجدهم فمن سبق الى مكان فهو احق به الى الليل وبها
خاليان من تقييدا بهم مع انهم استند اليهما الكلام من كراهة البيع والشراء وساير الصنايع
في المسجد قد مضى **مفتاح** واما المدارس والربط فقالوا لو امن سكن بيتا ممن له السكنى فهو
احق به وان تطاولت المدة ما لم يشترط الواقف امدا ولا يبطل حقه بالخروج لحاجة ولا يلزم تخليف
احد مكانه ولا ابقاء رحل فيه ولو فارقه لغير عذر بطل حقه مطلقا ومع العذر لا وجه اوجهها
البطلان ان ادى الى التعطيل او لم يكن رحله باقيا **القول** في الاصطياد قال الله تعالى احل لكم
صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما وقال واذا حللتم
فاصطادوا **مفتاح** قد مضى في كتاب مفاتيح المطاعم والمشارب ان للاصطياد في الشرع
معنيين احدهما اثبات اليد على الحيوان الممتنع والثاني ازهاق روحه قبل ذلك بالالة المعتبرة
وان كليهما مباح بالكتاب والسنة والاجماع بشرايطهما وبينا هنالك احكام الثاني وشرايطه
والان نريد ان نبين احكام الاول وشرايطه ويتحقق بكل آلة يتوصل بها اليه بشرط ان لا يكون
ملكا للغير لعدم جواز التصرف فيه الا باذنه ولهذا ورد النهي عن صيد الحمام بالامصار وفي الخبر فيما
عرف صاحبه لا يحل له امساكه يرده عليه واما ما في الخبر اذا ملك الطاير جناحه فهو لمن اخذه فمحمول
على غير معروف الصاحب كما في آخر فان هو صاد ما هو مالك لجناحيه لا يعرف له طالبا فاله هو
له وفي رواية في رجل ابصر طايرا فتبعه حتى سقط على شجرة فجاء رجل آخر فاخذه فقال للعين
ما رات ولليد ما اخذت واذا ابصره غير ممتنع ملكه وان لم يقبضه ولا اشكال في ذلك اذا كانت
الالة معتادة لذلك كالشبكة والحبالة وكذا لو قصد به التملك وان لم تكن معتادة بان اتخذ ارضا

موحلة

موحلة ليتوحل فيها الصيد او بنى دارا للتعشيش او نحو ذلك على الاصح لان المعلوم اعتباره وضع اليد
على الصيد مع النية والمعتادة لم تقتض الملك الا من حيث ازالة المنعة وهو موجود هنا والا لم يملكه
لاصالة بقاء اباحته الى ان يوجد سبب تملك كذا قيل **مفتاح** اذا اطلق الصيد من يده فان
لم ينو قطع ملكه عنه قيل بقي ملكه عليه عملا بالاستصحاب وان نوى ذلك فالاكثر انه كذلك ايضا لان
الملك وزواله يتوقف على اسباب شرعية ولم يثبت كون الارادة والاعراض عنها منها خلافا
للمبسوط لان الاصل في الصيد انفكاك الملك عنه وانما حصل ملكه باليد وقد زالت وهو الاظهر
مفتاح اذا اصاد طيرا مقصوصا لم يملكه وكذا لو اثر يدل على الملك ولا يلتفت الى احتمال فعل ذلك
عبثا من غير قصد التملك لان الاثر يدل على اليد واليد يحكم لها بالملك وان لم يعلم سببه بل وان
احتمل عدم صحة سببه قيل ولذلك لو اصطاد سمكة وفي بطنها درة مثقوبة فيكون الاخذ لقطة
وفيه نظر اما لو كانت غير مثقوبة فهي له مع السمكة بلا اشكال **مفتاح** لو تساويا في سبب الملك فالصيد
بينهما وان كان احدهما جارحا والاخر مثبتا دفعة فهو للمثبت ولا ضمان على الجارح لان جناية
لم يصادف ملكا لغيره ولو جهل المثبت منهما فالصيد بينهما ويحتمل العمل بالقرعة واذا كان الصيد يمتنع
بالطيران والعدو وكليهما كالدراج والقبج فكسر احدهما جناحه والاخر رجليه قيل هو لهما لان سبب
الملك بفعلهما اذ العلة هي المجموع من حيث هو مجموع وقيل للاخير لان بفعله يتحقق الاثبات في
الاصابة حصلت في هو مباح بعد فيبطل اثر الجراحة الاولى ويصير صاحبها كالمعين للثاني والاعانة
لا يقتضي الشركة وهو قوي **القول** في الاسترقاق قال الله تعالى ورفعنا بعضهم فوق بعض درجات
ليتخذ بعضهم بعضا **مفتاح** يختص الرقية باهل الحرب من اصناف الكفار ومن التزم بشرايط الذمة
من الفرق الثلث اجماعا ونصا مستفيضا ولا فرق بين ان ينصبوا الحرب للمسلمين او يكونوا تحت
حكم الاسلام وقهره الا مع المهادنة بينهم وبين المسلمين بشرايطها المقررة فيجب

الى انقضاء المدة لوجوب الوفاء بالعهد ويجوز شراؤهم من ابائهم واولادهم وساير ذوي ارحامهم ولو كانت

نساؤ ذات ازدواج ولو من الازواج كما في النصوص والاتهم في نفي الحقيقة فيجوز التوصل اليهم بكل سبب

وليس بيعا في الحقيقة فلا يلحقه احكامه ويجوز استرقاق الملتقط في ديارهم تبعا للدار اذا لم يكن فيها

مسلم يمكن تولده منه عادة واما ما ورد من ان اللقيط لا يباع ولا يشترى فالمراد منه لقيط دار الاسلام

مفتاح هل يجوز استرقاق المتولد بين المرتدين قال في الخلاف نعم ان كان في دار الحرب ولا

ان كان في دار الاسلام لاجماعنا واخبارنا وبناه آخرون على انه هل هو كافر اصلي لتولده من كافرين

ام مرتد كالابوين للتبعية ام مسلم لبقاء حرمة الاسلام في المرتد والاسلام يعلو ولا يعلى عليه ولعموم كل

مولود يولد على الفطرة فعلى الاول يجوز بخلاف الاخرين مفتاح ما يؤخذ من دار الحرب بغير اذن الامام

يجوز تملكه في حال الغيبة سواء اسباه المسلم او غيره وان كان فيه عليه السلام لاباحتهم ذلك لشيعتهم من غير اشتراط

حق الامام ان اخذ بسرقة او غيلة ونحوهما من غير قتال او كان بالجملة لان اخذ بقتال لانهم عليهم السلام اباحوا

ذلك لشيعتهم من غير اشتراط اخراج الحصة المذكورة لتطيب ولادتهم كما في الصحاح المستفيضة مفتاح

كل مكلف اقر على نفسه بالرقية مع جهالة حريته حكم برقه للصحيح الناس كلهم احرار الا من اقر على نفسه

بالعبودية وهو مدرك من عبد او امة وفي اشتراط الرشد قولان وظاهر الحديث كما ترى نفيه ولو

اشتراه فادعى الحرية لم تقبل دعواه الا مع البينة لان ظاهر اليد والتصرف يقتضي الملك وللصحيح

مفتاح لو اسلم الكافر في ملكه مثله اجبر على بيعه من مسلم لانتفاء السبيل للكافر على المؤمن كما في الاية

وكذا لو اسلم احد ابويه وكان صغيرا او احد اجداده على راي لثبوت حكم الاسلام له فينتفي سبيل الكافر

عليه ولو اسلم في دار الحرب سابقا على مولاه وخرج الينا اعتق للنص ولو استرق احد الزوجين

انفسخ النكاح وقيل يتخير المالك بين فسخه والبقاء مفتاح اذا ملك احد اصوله او احد اولاده

وان نزلوا ذكورا او اناثا انعتق في الحال وزيد الرجل انه ينعتق عليه محارمه من النساء للاجماع

والنصوص

والنصوص منها الصحيح لا يملك الرجل والديه ولا ولده ولا عمته ولا خالته ويملك اخاه وغيره من ذوي قرابته

من الرجال ومنها سئل عن المراة ما تملك من قرابتها قال كل احد الا خمسة ابوها وامها وابنها وابنتها

وزوجها يعني بالزوج ما دام كونه زوجها والا فهي تملك زوجها كما ان زوجها يملكها اجماعا الا ان

الزوجية تنفسخ بالملك لتنافيهما لان المالك ان كان هو الزوجة حرم عليها وطي مملوكها وان

ان كان الزوج استباحها بالملك والمراد بالملك المنفي المستقر منه والا فاصل الملك يتحقق

في الجميع ومن ثمة ترتب عليه العتق المشروط بالملك ولا فرق بين ان يدخل في ملكه اختيارا كالشراء

او قهرا كالارث وحكم الرضاع حكم النسب في ذلك عند الاكثر خلافا للمفيد وجماعة والنصوص

مختلفة والمعتبرة كلها مع الاكثر مع كثرتها منها الصحيح سئل عن امراة ترضع غلاما لها من مملوك حتى

حتى تفطمه هل يحل لها بيعه قال لا حرم عليها ثمنه اليس قد قال رسول الله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم

من النسب اليس قد صار ابنها ولا فرق في الانعتاق بالملك بين كل المملوك وبعضه نعم في السراية

في غير ام الولد خلاف والمشهور عدمها وهو الاصح للاصل وظهور الروايات الواردة فيها في العتق

الاختياري كما ياتي خلافا للخلاف مدعيا فيه الوفاق وهو ممنوع اما ام الولد فانها تجعل بعد موت

مولاها في نصيب ولدها وتعتق عليه كلها ان كان للميت مال سواها والا فبقدر نصيبه وتسعى في

الباقي وفي الموثق تقوم الباقي على ولدها ان كان موسرا وعمل به في النهاية والمشهور الاول ويكره ان يملك من

عدا هؤلاء من ذوي قرابته كالاخ والعم والخال واولادهم للرواية مفتاح اذا اعمى المملوك فلا رق عليه للحسن

وغيره وكذا اذا اجذم للخبر او اقعد بلا خلاف في الثلاثة او نكل به مولاه للاخبار خلافا للحلي في ولده وهو

بعد وفاته فيما هو اضعف دليلا او لا دليل عليه وفي تنكيل غير المولى قولان والاصح عدم الانعتاق

وان عمه ظاهر بعض الالفاظ لعدم الاعتماد على السند والتنكيل فعل الامر الفضيح بالغير من النكال

كقطع الاذن والانف وجب المذاكير كما ورد في الخبر العامي ويترتب عليه عدم صحة شراء الخصيان

لمن علم ان مولاه فعل به ذلك ومع عدم العلم يبنى على اصالة بقاء الملك **مفتاح** الانعتاق كما يحصل
بملك القريب وبالعوارض كذلك يحصل بمباشرة العتق وبالسراية وبالتدبير وهو تعليقه بالموت
وبالكتابة وهى تعليقه باجل معلوم بعوض معلوم وسيتبين ذلك كله فى مفاتيح العطايا والمروات ان شاء الله
ومن ضرب مملوكه فوق الحد كفر بعتقه للنص فى وجوبه واستحبابه قولان **مفتاح** اذا ملك الطفل مع امه
او احد قرابته المشفقة عليه فلا يجوز له ان يفرق بينهما الا مع رضائهما للنهى عنه فى النصوص المستفيضة
منها الصحيح فى الرجل يشترى الجارية او الغلام وله اخ او اخت او اب او ام بمصر من الامصار فقال لا تخرجه
من مصر الى مصر آخر ان كان صغيرا ولا تشتره وان كانت له ام وطابت نفسها ونفسه فاشتره ومنها
من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته وقيل يكره ذلك وقيل يختص بالام وقيل فيه غير ذلك
والمعتمد ما قلناه **مفتاح** المشهور ان العبد لا يملك لظاهر قوله تعالى لا يقدر على شىء وقيل يملك للروايات
المستفيضة ومنها الصحيح وحملت على اباحة تصرفه فيما يأذن له المولى فيه من فاضل الضريبة وارش الجناية
واذا ملك بعضه كان كسبه بينه وبين مولاه ولو طلب احدهما المهاياة قيل اجبر الممتنع لانها طريق
الجمع بين الحقين ووسيلة الى قطع التنازع ولا ضرر فيها ويؤيده الخبر وان لم يدل على التعيين
وقيل لا يجبر لان ذلك قسمة يتوقف على التراضى وعلى الدول يكفى المهايات اليومية ولا يجب
الازيد **مفتاح** يجب الانفاق على ما يملكه من رقيق وبهيمة بالنص والاجماع ولو كان كسوبا تخير
بين الانفاق عليه من ماله واخذ كسبه وبين اتكال نفقته على الكسب فان لم يف فالباقى على السيد
ويجوز المخارجة معه بان يضرب عليه ضريبة ويجعل الفاضل له ولا يجوز له ان يضرب عليه ما يقصر كسبه
عنه ولا ما لا يفضل معه قدر نفقته الا اذا قام به المولى ولا تقدير لهذه النفقة بل الواجب قدر
الكفاية من طعام وادام وكسوة ويرجع فى جنس ذلك الى عادة مماليك امثال السيد من اهل بلده
وفى البهيمة ما يحتاج اليه فان اجتزأت بالرعى والا علفها وان كان لها ولد وفر عليه من لبنها قدر

كفاية

كفاية ولو اجتزأ بغيره من رعى او علف جاز اخذ اللبن وهذا الوجوب مطرد فى كل حيوان فان للروح
لحرمته وفى الحديث عذبت امرأة امسكتها حتى ماتت من الجوع فلم تكن تطعمها ولا ترسلها تأكل
من خشاش الارض ومن امتنع عن الانفاق على المملوك والدابة اجبره الحاكم عليها او على بيعها او ذبحها ان
كان يقصد به الذبح او التخلية فان لم يفعل ناب الحاكم عنه فى ذلك على ما يراه ويقتضيه الحال **مفتاح**
يستحب المائدة مع الرقيق فيما يأكل ويلبس وان يجلسه معه على المائدة ويطعمه مما يطعم سيما اذا كان
هو الذى يعالج طعامه فان لم يفعل فينبغى ان يعطيه منه ولو لقمة للنصوص وقيل بوجوب احد الامرين
تخييرا مع كون الاجلاس افضل عملا بظاهر الامر وينبغى التسوية بين المماليك مع اتفاقهم فى
الجنس وله تفضيل ذوات الجمال من الاماء والسرارى ولا يعذب ولا يضرب غضبا ولا على
ذنب ونسيان ولا يزيد على ثلاث فانه قصاص يوم القيمة وفى الخبر اعف عنه سبعين مرة لمن قال
لم اعفوا ويعتق ان طالت المدة فانه سبب عتقه من النار وفى الخبر من كان مؤمنا فقد عتق
بعد سبع سنين اعتقه صاحبه ام لم يعتقه ولا يحل خدمة من كان مؤمنا بعد سبع سنين وفى آخر اذا
اتى المملوك فيمة ثمنه بعد سبع سنين فعليه ان يقبله ولا يهز نومه فهو يسقط الوقار ولا يكلفه ما لا يطيق
ولا الاعمال الشاقة الا فى بعض الاوقات المعتادة لها واذا عمل بالنهار اراحه بالليل وبالعكس
ويريحه فى ايام الصيف وقت القيلولة ويتبع فى جميع ذلك العادة الغالبة وفى الخبر المشهور كلكم راع
وكلكم مسؤل عن رعيته ويستحب ان يأخذ بناصية المشترى ويدعو بالبركة وبالمأثور ويذيقه الحلوا
اولا وان لا يريه ثمنه ويتصدق عنه باربعة دراهم ويغير اسمه كل ذلك للنص وعلى المملوك ان يغتنم ايام
الرق فان الحسنة فيها بعشرين كما ورد واذا كره صاحبه فبيعه احب للنص **مفتاح** يجب القيام بالقام
ديدان القز من ورق التوت وحفظها من التلف وان عز الورق الى ان يجى وقت تجفيف
جوز التحصيل فائدتها وان يبقى للنحل شيئا من العسل فى الكوارة يكفيها عادة لو احتاجت اليه

ومالا روح فيه من الاموال كالعقار فلا يجب القيام بعمارته ولا بزراعة الارض لكن يكره تركها اذا ادى الى الخراب وفي وجوب سقي الزرع والشجر وحرثه مع الامكان قولان اشهرهما العدم وهو الاظهر **الباب الثاني في احكام سائر المكاسب وما يلحق بها القول في البيع والربوا** قال الله عز وجل واحل الله البيع وحرم الربوا **مفتاح** اباحة البيع من ضروريات الدين ولكن له شروط كثيرة في طرفيه وعوضيه وكيفيته فيشترط في المتبايعين البلوغ والعقل والرشد والمالكية او ما يقوم مقامها كالوكالة والولاية والوصاية فلا يجوز بيع الصبي ولا المجنون ولا المغمى عليه ولا السكران ولا الفضولي ولا شراؤهم قيل سواء في الصبي المميز وغيره اذن له الولي اولا وكذا المجنون وللشيخ قول بجواز بيع الصبي اذا بلغ عشرا عاقلا ومنهم من جوز بيعه للاختبار والاظهر جواز بيعه وشرائه فيما جرت العادة به منه في الاشياء الدون دفعا للحرج في بعض الاحيان وكذا فيما كان فيه بمنزلة الالة لمن له الاهلية قيل ولا عبرة برضاهم بعد العقد اذ لا قصد لهم ولا اهلية سوى الفضولي فانه لو اجاز المالك او وليه صح عند الاكثر لوجود المقتضي ورفع المانع بالاذن وللخبر البارقي العامي وللمنع ايضا اخبار عامية والاول بالجواز اشهر وادل ولو لم يجز المالك رجع في عين ماله ونمائها متصلا ومنفصلا وعوض منافعها المستوفاة وغيرها وقيمة التالف من ذلك او مثله على المشتري ثم يرجع بذلك كله على البائع اذا لم يكن عالما انه لغير البائع ~~اذا لم يكن عالما~~ او ادعى البائع الاذن والا لم يرجع بالغرم وهل يرجع بالثمن المشهور لا لانه دفعه اليه وسلطه عليه مع علمه بعدم استحقاقه فيكون بمنزلة الاباحة وقيده الشهيد الثاني بما اذا تلف اما مع بقائه فله الرجوع لانه له وهو مسلط عليه بمقتضى النص ولم يحصل منه ما يوجب نقله عن ملكه لانه انما دفعه عوضا عن شئ لا يسلم له لا مجانا قال بل يحتمل الرجوع مطلقا وفاقا للمحقق في بعض فتاويه لتحريم

تفرق

تفرق البائع فيه لانه اكل مال بالباطل فيكون مضمونا عليه ولولا ادعاء العلامة الاجماع على عدم الرجوع مع التلف لكان في غاية القوة وهو حسن ويكفي في المتبايعين المغايرة الاعتبارية فيجوز ان يتولى الواحد طرفي العقد سواء كان وليا او وصيا او وكيلا **مفتاح** ويشترط فيهما التراضي فلا يصح بيع المكره بغير حق الا ان يرضى بعد ذلك لقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وفي الخبر من اشترى طعام قوم وهم له كارهون قص لهم من لحمه يوم القيمة اما المكره بحق كمن توجه عليه بيع ماله لوفاء دين عليه او شراء مال اسلم اليه فيه فاكرهه الحاكم عليه او نحو ذلك فيصح بلا خلاف في الظاهر ان مجرد التراضي والتقابض كاف في صحة البيع بشرط ان يكون هناك قرينة تدل على كونه بيعا بحيث يرتفع الاشتباه ولا يبقى لهما مجال التنازع في ذلك وهو قد يحصل بلفظ من الطرفين يدل عليه كبعت او ملكت او نحو ذلك في الايجاب واشتريت وقبلت ونحوهما في القبول وقد يحصل بغير ذلك كالفعل باليد اخذا وتسليما مع القرائن وفاقا لشيخنا المفيد طاب ثراه لاطلاق النصوص من الكتاب والسنة الدالة على حل البيع وانعقاده من غير تقييد بصيغة خاصة مع عدم دليل اخر عليه وتكليف فهمه من لفظ البيع من قبيل الالغاز والتعمية الغير اللائق بالشارع واللفظ لم يكن سببا للنقل لعينه بل لدلالته والفعل ايضا دال على المقصود دلالة مستمرة في العادة فانضم اليه مس الحاجة وسيرة الاولين فان المشتري كان يجئ الى بياع الحنطة ويقول له بكم تبيع منا منها فيقول بدرهم فيعطيه الدرهم ويأخذ منا من غير لفظ اخر يجري بينهما وقد يكون السعر معهودا بينهما فلا يحتاج الى السؤال والجواب ايضا فان مثل هذا الفعل صريح في البيع لا يحتمل غيره خصوصا اذا كان البياع انما جلس في دكانه للبيع لا للهبة والاعارة والايداع وغير ذلك والاحتمال البعيد لا يقدح فانه وارد في اللفظ ايضا هذا مع اطراد جميع العادات بقبول الهدايا من غير ايجاب وقبول لفظيين مع التصرف فيها واي فرق بين ان يكون بعوض او لا اذ لم يرد به الشرع

او الملك لا بد من نقله في الهبة ايضا وكذلك القول في ساير العقود خلافا للمشهور بل كاد يكون اجماعا
حيث اوجبوا في العقود جميعا لفظا دالا على الايجاب واخر على القبول بصيغة الماضي فيهما لانهما
اقرب الى الانشاء المقصود فيهما حيث دل على وقوع مدلوله في الماضي فاذا لم يكن ذلك
هو المقصود وكان وقوعه الان حاصلا في ضمن ذلك الخبر بخلاف المستقبل المحتمل للوعد والامر الغير
المقتضي انشاء البيع من جانب الامر ومنهم من اوجب قصد الانشاء به ومنهم من اوجب وقوعهما
بالعربية الا لمن شق له تعلمها ومنهم من اوجب تقديم الايجاب على القبول ومنهم من اوجب
مطابقتهما ومنهم من اشترط غير ذلك وعلى ما قالوه لو وقع الاتفاق بين المتبايعين على البيع وعرف
كل منهما رضا الاخر بما يصير اليه من العوض المعين الجامع لشرايط البيع غير اللفظ المخصوص لم يفد
اللزوم لكن هل يفيد اباحة تصرف كل منهما فيما صار اليه من العوض نظرا الى اذن كل منهما للاخر في
التصرف وان جاز له الرجوع ما دامت العين باقية ام يكون بيعا فاسدا من حيث اختلال شرط
وهو الصيغة الخاصة المشهور الاول والعلامة وجماعة على الثاني والاحوط الاتيان بالقول الصريح
فيما له خطر والاستمرار اعتضاده باصالة ابقاء ملكية كل واحد لماله الى ان يعلم الناقل مفتاح و
يشترط في المشتري للمسلم الاسلام لاستغناء السبيل للكافر عليه بنص الكتاب وقيل يجوز ويجبر على
بيعه وليس بشيء لان الجبر لا ينفي اصل السبيل نعم اذا كان ممن ينعتق عليه صح العقد لانتفاء
السبيل بالعتق خلافا لبعضهم قالوا وفي حكم العبد المسلم المصحف وابعاضه مفتاح ويشترط في
العوضين ان يكونا عينا فلا يصح بيع المنفعة خلافا للمبسوط في خدمة العبد وهو شاذ وان يكونا ذوي
نفع محلل مقصود للعقلاء فلا يصح بيع ما لا منفعة مشروعة فيه كالميتة واجزائها بلا خلاف واطلقوا
المنع من بيع الاعيان النجسة والمايعات المتنجسة مما لا يقبل التطهير لاستخباثها ونجاستها
سوى كلب الصيد لمنفعة الاصطياد والادهان لفائدة الاستصباح وللنص فيهما وخص الشيخ

الكلب

الكلب بالسلوقي ومنهم من جوز بيع كلب الماشية والزرع والحايط لمشاركتها كلب الصيد
في المعنى المسوغ للبيع وكذلك اطلقوا المنع من بيع المسوخات بناء على عدم وقوع الذكاة
عليها سوى الفيل عند بعضهم للنص كذا ومن بيع الضفادع والسلاحف والسباع كلها
سوى الهر للنص فيه والفهد على قول لصلاحيته للصيد ومنهم من استثنى سباع الطير ايضا
وفي الصحيح عن الفهود وسباع الطير هل يلتمس التجارة فيها قال نعم وقيل بجواز بيع السباع
كلها تبعا للانتفاع بجلودها وريشها لوقوع الذكاة عليها وكونها طاهرة منتفعا بها وورود
النص في جلود النمر المدبوغة ومنهم من منع من بيع الارواث والابوال مطلقا طاهرها ونجسها
للاستخباث الا ابوال الابل للاستشفاء وللنص فيه والاخبار في العذرة مع ضعفها
مختلفة ومنهم من اطلق المنع من بيع كل ما قصد به محرم كالات اللهو وان امكن الانتفاع
في غير الوجه المحرم لندوره وعدم انقداح النادر وكذا هياكل العبادة المبتدعة كالصليب
والصنم وفي الحسن عن رجل له خشب فباعه ممن يتخذ منه برابط فقال لا بأس به وعن
رجل له خشب فباعه لمن يتخذه صلبانا فقال لا وفي الخبر لا يصلح لباس الحرير والديباج
فاما بيعه فلا بأس والمعتمد عندي جواز بيع كل ما له نفع محلل مقصود للعقلاء وفاقا لبعض
المتاخرين الا ما ثبت الاجماع المعتبر على خلافه او ورد فيه النهي في المعتبرة للاصل وعموم
واحل الله البيع وعدم دليل على المنع يعتد به فان النجاسة والاستخباث لا يصلحان
للمنع والحديث كل شيء مطلق حتى يرد فيه نهي ولظاهر الاذن في المستثنيات المذكورة فان
الجواز فيها ليس الا للانتفاع المحلل كما لا يخفى وانما خصت لخصوص السؤال مفتاح ويشترط
فيها المملوكية وتمامها فلا يصح بيع ما لا يملك كالحر مثلا بالاتفاق ولا ما يشترك المسلمون فيه
كالكلاء والماء قبل حيازتهما والسموك والوحوش قبل اصطيادهما اذا كانت في مباح

ولا الوقف لعدم تمامية ملكه الا ما دل عليه الصحيح من جواز بيعه مع اختلاف اصحابه معللا بانه ربما جا

في الاختلاف بتلف الاموال والنفوس وقيل انما يجوز مع خشية خرابه وفي رواية اذا احتاجوا

ولم يلفهم ما يخرج من الغلة ورضوا كلهم وكان البيع خيرا لهم باعوا وعمل بها بعضهم ومنهم من الحق بذلك

ما لو خرب وتعطل ولم يبق فيه نفع على ذلك الوجه اصلا واستحسنه الشهيد الثاني لفوات

مقصود الوقف حينئذ من تحبيس الاصل وتسبيل المنفعة كالوخلق حصير المسجد او جذع يحبس

لا يصلحان للانتفاع فيباع للوقود ونحوه فحسن وفي المسئلة اقوال اخر مدخولة ودليل

المنع عام وحيث يجوز بيعه قيل يجب ان يشتري ما يكون وقفا على ذلك الوجه ان امكن ويجب

تحصيل الاقرب الى صفته فالاقرب في مجراه بيع ام الولد ما دام ولدها حيا فلا يجوز

الا في ثمن رقبتها مع اعسار مولاها على المشهور للصحيح وغيره واشترط بعضهم موت المالك كما

هو منطوقه والحق بعضهم مواضع اخر كبيعها اذا مات قريبها لتعتق وترث وعلى من تنعتق عليه

وبشرط العتق على راي واذا جنت على غير المولى ليدفع ثمنها او رقبتها في الجناية واذا كان

علوقها بعد الارتهان او بعد الافلاس واذا عجز عن نفقتها واذا مات ولم يخلف سواها وعليه

دين مستغرق اذ لا يتصور عتقها حينئذ وفي كفنه اذا لم يخلف سواها واذا اسلمت قبل مولاها الكافر

واذا كان ولدها غير وارث ومنهم من زاد ما لو جنت على مولاها او قتلته خطأ وفي الصحيح تباع

وتورث وتوهب في حد من حدود الامة وحمل على ما اذا مات ولدها كما هو مصرح به في اخر ويجوز

حمل ما في الرواية الاولى من النهي على الكراهة مفتاح ويشترط فيهما المعلومية كلا او بعضا على ما

يأتي فلا يصح بيع المجهول والمبهم حذرا من الغرر المنهي عنه وقطعا للنزاع ولكن المعلومية لكل

شيء بحسبه فما كالكيل او بوزن او بعد فلا يجوز بيعه جزافا وان شوهد على المشهور للصحيح خلافا

للاسكافي فيما اختلف جنسا لها من المشاهد لانتفاء الغرر بالمشاهدة والاثار بالاختلاف

والحديث حجة وفي الحسن عن الجوز لا نستطيع ان نعده فيكال بمكيال ثم يعد ما فيه ثم يكال

ما بقي على حساب ذلك من العدد فقال لا بأس به وعليه عمل الاصحاب الا ان بعضهم

يقيدونه بالتعذر وبعضهم بالتعسر وللمسالك في لورود مثله في الزيت من غير تقييد ولا قائل

بالفرق بين المعدود والموزون مع ان الاول ادخل في الجهالة واقل ضبطا ولانتفاء الوزن

وحصول العلم واغتفار التفاوت اليسير كما في اختلاف المكاييل والموازين وكما يستفاد من

المعتبرة وتجويزهم اندار ما يحتمل الزيادة والنقيصة للظروف من الموزونات وجواز بيعها مع

الظروف من غير وضع بناء على ان معرفة الجملة كافية وللاخبار في الاندار الا ان في بعضها اذا كان

ذلك عن تراض منكم فلا بأس وفي اخر ان كان يزيد وينقص فلا بأس وان كان يزيد

ولا ينقص فلا تقربه وكذا تجويزهم بلا خلاف الجمع بين شيئين مختلفين في عقد واحد بثمن واحد

كبيع واجارة او نكاح وان كان عوض كل منهما بخصوصه غير معلوم حال العقد ثم ان افتقر الى

التقسيط قسط الثمن على قيمة المبيع واجرة المثل ومهر المثل او مهر السنة مفتاح يجوز بيع مثل الثوب

والارض مع المشاهدة وان لم يمسحا للاصل والاجماع الا من ظاهر الخلاف في الحلبي وهو شاذ

ولا يجوز ابتياع شيء مقدر من ذلك اذا لم يكن متساوي الاجزاء الا مشاعا وهو ظ ويكفي مشاهدة

المبيع ولو غاب وقت الابتياع الا ان يمضي مدة تجوز العادة تغيره فيه للاجماع مفتاح لا بد

فيما يباع سلما من ذكر الجنس والوصف والاجل وسائر ما يختلف لاجله الثمن فلا يكفي ذكر العدد في

المعدودات بل لا بد من ذكر الوزن في مثل البطيخ والباذنجان والبيض والرمان وانما اكتفى

في غير السلم بذلك للمشاهدة وما لا ينضبط بالوصف لا يصح السلم فيه للغرر مفتاح قيل يجوز بيع

الثمار والاوراق على الاشجار عاما واحدا او اكثر وكذا الخضر على الارض جزة او جزات

بعد ظهورها وخروجها الى الوجود في الجميع وان كانت الثمار في طلعها بعد والزرع لم يستنبل

الاصل والعمومات والمعتبرة على كراهة فيما يباع من الثمار رعاما واحدا اذا لم يبدو صلاحها بان يبلغ مبلغا
يؤمن عليها العاهة او يصفر او يحمر الرطب او ينعقد الحب في الفواكه كما يستفاد منها ففي الصحيح
كان ابي يكره شرا النخل قبل ان يطلع ثمرة السنة ولكن السنتين والثلث كان يقول ان لم
يحمل في هذه السنة حمل في السنة الاخرى ثم قال في الفاكهة والنخل انما يكره شراء سنة واحدة قبل
ان يطلع مخافة الافة حتى يستبين وبمضمونه افتى الصدوق ومال اليه المحقق وقواه الشهيد
الثاني بشرط عدم الاجماع على خلافه لصحته وترجيحه على ما يخالفه من اخبار المنع مع امكان حملها على
الكراهة جمعا والاكثر على المنع محتجين بتلك الاخبار الا بشرط القطع لمعلوميته وحضوره والصدوق
منع في الزرع ايضا قبل ان يستقبل الا بالشرط المذكور واشترط بعضهم في بدو الصلاح امورا اخر
غير ما ذكر وعلى القول بالجواز سقط البحث عن ذلك ويحمل الشروط الزايدة على مراتب الكراهة لضعف
مستندها جميعا وفي الصحيح خرج رسول الله صلى الله عليه وآله فسمع ضوضاء فقال ما هذا فقيل له تبايع الناس بالنخل
فقعد النخل العام فقال اما اذا فعلوا فلا يشتروا النخل العام حتى يطلع فيها شيء ولم يحرم واما بيع
الثمار قبل ظهورها فغير جايز على المشهور مطلقا لمفهوم الخبرين وهما ضعيفان والاصح جواز بيعها
اكثر من سنة للاطلاقات المعتبرة او عامين او مع ضميمة معلومة لما ياتي او بشرط القطع لمعلوميته وحضوره
والخبر اما بدون الشروط الثلثة فلا يجوز اتفاقا الا ما جوزه العلامة من بيعها على مالك الاصل
وهو وجه غير معلوم مفتاح قيل يجوز بيع الاصواف والاوبار والاشعار على الانعام
منفردة ومنضمة مع المشاهدة وان جهل وزنها وفاقا للمفيد والعلامة وجماعة لانها
غير موزونة كالثمرة على الشجرة وان كانت موزونة لو قلعت كالثمرة ويؤيده الخبر
وقيل لا يجوز الا مع الضميمة المعلومة وهو ضعيف ويجوز بيع المسك في فارة وان
لم يفتق بناء على اصل السلامة كذا قالوه قيل ويجوز بيع اللبن في الضرع والذي يوجد

فيه في مدة معلومة منضما الى ما يحلب منه وكذا بيع سمك الاجام المنضم اليه القصب او شيئا
من السمك المصطاد وفاقا للشيخ وجماعة للمعتبرة وكذا القول في كل مجهول ضم الى معلوم كما يستفاد
من ظواهر اخبار الثمار والاوبار والاشياء الكثيرة وفصل المتاخرون ان كان المقصود بالبيع
هو المعلوم وكان المجهول تابعا صح وان انعكس او كانا مقصودين لم يصح ويضعفه اطلاق
الروايات بل في بعضها دلالة على خلاف ذلك الا ان يقال انها لا تخ من قصور اما في
السند او الدلالة مفتاح ويشترط في العوضين ايضا القدرة على اقباضهما كلا او بعضا
فلا يصح بيع ما يتعذر تسليمه للعجز الا مع ضميمة مقدور على تسليمها للصحيح الوارد في جواز بيع الجارية
الآبقة مع ثوب او متاع المعمول عليه قيل ولا يلحق بغيره مما في معناه كالبعير الشارد والفرس
الغاير على الاقوى اقتصارا فيما خالف الاصل على المنصوص فعلى هذا يبطل البيع للعجز ويحتمل الصحة
مع مراعاة التسليم ويضعفه ظواهر الروايات والتعليل فيها بانه ان فاته البعض لم يفته الاخر
مع اعتضاده بالعمومات واصالة عدم زيادة التكليف مع التراضي وفي الصحيح لا باس بان
يشتري الطعام وليس هو عند صاحبه حالا الا ان يكون بيعا لا يوجد مثل العنب في البطيخ وشبهه
في غير زمانه فلا ينبغي شراء ذلك حالا ويصح بيع ما جرت العادة بعوده كالحمام الطاير منفردا
وفاقا للجماعة وان تردد فيه اخرون تنزيلا للعادة منزلة الواقع فيكون بمنزلة المنفذ في الاشغال
والدابة المرسلة في المرعى وكذا ما يتعذر تسليمه الا بعد مدة كالدين المؤجل وتعذر التسليم كما يكون
حسيا كما في الابق كذلك قد يكون شرعيا كما في العين المرهونة فانه لا يجوز بيعها الا باذن
المرتهن لانها وثيقة لدينه والقدرة على التسليم كما تشترط في الحال كذلك في المؤجل عند حلول الاجل
فلا يجوز الاسلاف فيما يتعذر تسليمه وقت الحلول مفتاح ويشترط فيهما المقبوضية قبل البيع
ان ملكا بالبيع وكانا مما يكال او يوزن ويبيعه مرابحة او مواضعة دون ما اذا باعه براسا

بعضها
براس المسمّى بالتولية للعبرة المستفيضة ومنهم من اطلق المنع في التولية ايضا للاطلاق
ومنهم من خصّه بالطعام لوقوعه جوابا عن السؤال عنه في بعض وقيّده بالمكيل والموزون فيه ومنهم من
كرّه مطلقا للخبرين المجوّزين مطلقا ومنهم من خصّ الكراهة بغير التولية واباح فيها وشدّد الكراهة
في الطعام جمعا ويؤيده الاصل والعمومات والصحيحان المجوزان مطلقا في الثمرة بل احدهما مقيّد
بالربح وهو سؤاله عن الرجل يشتري الثمرة ثم يبيعها قبل ان يأخذها قال لا بأس ان وجد بها ربحا
فليبع والثمرة من الموزونات بل الاطعمة الآن يقال ظاهرهما كونها على الشجرة وليست
بموزونة ح واذا صح بيعها على الشجرة مطلقا بلا خلاف في الروايات ليست متكافئة حتى يجب الجمع
والاصل والعمومات يضعف بالنصوص وفي خبر الرجل يشتري الطعام ثم يبيعه قبل ان يقبضه قال لا بأس
ويوكل الرجل المشتري منه بقبضه وكيله قال لا بأس بذلك وفي معناه غيره والجمع بين الاخبار بهذا الخبر اوفق
واحوط **مفتاح** قيل ويشترط فيهما ان لا يكونا موجلين اذا كانا في الذمّة لانه بيع الكالي بالكالي
المنهي عنه والظاهر انه لا خلاف فيه ويظهر من التذكرة ان بيع الكالي بالكالي هو بيع الدين بالدين
سواء كان موجلا ام لا وظاهرهم تحريم الامرين كليهما والنهي عامية وفي طريقنا قال رسول الله
صلى الله عليه لا يباع الدين بالدين وفي الصحيح في بيع الدين قال لا تبعه نسيا فاما نقدا فليبعه بما شاء واذا
كان احدهما فحسب موجلا صح اجماعا للاصل والعمومات وخصوص النصوص ولكن لا بدّ من قبض
الاخر في المجلس اذا كان سلفا كما يأتي ولا بدّ من معلومية الاجل بما لا يحتمل الزيادة والنقصان نسيئة
كان او سلفا بلا خلاف لقطع النزاع ونفي الغرر وللمعتبرة ولو باع بثمنين متفاوتين الى اجلين
مختلفين او حالا او موجلا لم يصح لجهالة الاجل والثمن ولورود النهي عن بيعتين في واحدة وقيل
يلزم اقلّ الثمنين في ابعد الاجلين للاخبار وهي ضعيفة واذا كان احدهما فقط دينا فان كان
الاخر حالا حاضرا كان او مضمونا صح بيعه سواء كان مضمونا على الذي هو عليه وعلى غيره خلافا للحلي

في الثاني وهو ضعيف وسواء قبل الحلول او بعده خلافا للمحقق في الاول لعدم استحقاق البايع
ح وهو ضعيف نعم لا يجوز المطالبة به قبل الاجل وان كان الاخر موجلا ففيه قولان ولا فرق في المدة
بين الطويلة والقصيرة عندنا للعموم خلافا للاسكافي حيث منع من اقل من ثلثة ايام في السلف ومن
الاكثر من ثلاث سنين وهو شاذ كقوله بالمنع من اسلاف الاعراض في الاعراض اذا كانا مكيلين
او موزونين او معدودين وكقول العماني بمنع اسلاف غير النقدين اما اسلاف الاثمان في
الاثمان فلا يجوز كما يأتي وجواز اسلاف الاثمان في الاعراض محل وفاق ومن باع مطلقا او اشترط التعجيل
كان الثمن حالا لان قضية البيع تقتضي انتقال كل من العوضين فيجب الخروج عن العهدة متى طلب
وفي اشتراط ذكر موضع التسليم في السلف اقوال ثالثها الاشتراط ان كان في حملها مؤنة ورابعها
ان كانا في برية او بلد غربة قصدهما مفارقته وخامسها ان كان احد الامرين ولا نص فيه على الخصو
ص ولكل وجه الا ان الاخير يضعف السابقين عليه واختلاف الاغراض وعدم الدليل على التعيين
يؤيد الاول واصالة البراءة وحمل الاطلاق على انظاره على موضع العقد يرجح الثاني ووجه
الاخير ظاهر ولا ريب ان التعيين مطلقا اولى **مفتاح** ويشترط فيهما ان لا يكونا ربويين مع زيادة
احدهما او تاجيله لما مضى من تحريم الربوا وخصوص النصوص ولا خلاف في ذلك الا ما يظهر من الخلاف
والمبسوط من لفظ الكراهة في التاجيل لكن قد يستعمل في التحريم والربويان كل متماثلين مقدرين بالكيل
او الوزن في عهد صاحب الشرع او في عادة البلدان جهل حاله في عصره عم والمماثلة هي الاشتراك في
الحقيقة النوعية المسمّاة في اللغة بالجنس كالحمراء والصفراء في الحنطة ولا يخرج الحقيقة باختلاف الصفات العارضة
وما يستفاد من المعتبرة فالحنطة ودقيقها متماثل والتمر ودبسه متماثل والعنب والزبيب متماثل واللبن
والحليب متماثل وجيد كل جنس ورديه واحد بل الحنطة والشعير ايضا متماثلان عند الاكثر للصحاح
المستفيضة خلافا للقديمين والحلي للحديث النبوي اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم

وهما مختلفان صورة وشكلا ولونا وطعما ونطقا وادراكا وحسا ورد بان ذلك مستثنى بالنص و
اللحوم مختلفة بحسب اختلاف اسماء الحيوان ولحوم البقر والجواميس متماثلة اجماعا لدخولهما تحت
لفظ البقر وفي اصناف الحمام والسموك خلاف وخل العنب مخالف لخل التمر وعلى هذا القياس
ولا يجوز بيع رطب احد المتماثلين بيابسه لا متساويا ولا متفاضلا للمعتبرة المعللة بنقصان
الرطب اذا يبس واختصاص موردها بالرطب والتمر غير مضر لان العلة منصوصة فتتعدى كما تقرر
في الاصول خلافا لجماعة حيث اقتصروا على المنصوص وجوزوا متساويا بغيره وللحلي حيث جوز الا
التساوي في الجميع وللموثق وهو ضعيف في مقابلة الصحاح اما التفاضل فلم يجوزه احد وان
كان الفضل في جانب الرطب للابهام ولا يضر ما جرت العادة بتبعيته كعقد التبن ودقاقه في
الحنطة ونحو ذلك وفي جواز الكيل في الموزون خلاف اما العكس فجايز لان الوزن اضبط و
في جواز بيع لحم بحيوان من جنسه قولان والمشهور العدم خلافا للحلي لان الحيوان غير مقدر باحد الامرين
فهو قوي وان كره للموثق وذهب جماعة الى ثبوت الربوا في المعدود للصحيح والاصح الكراهة لظهوره
فيها والجمع بينه وبين الصحيح الدال على الحصر في المكيل والموزون وللنص في الشاة بالشاتين و
البيضة بالبيضتين بان لا باس والنسية فيه اشد كراهة لمفهوم الصحيح البعير بالبعيرين والدابة
بالدابتين يدا بيد ليس به باس ويجوز ان يكون السكوت عن جواز النسية فيه للتقية كما يظهر
من حديث آخر وكذلك الخلاف في احد الربويين بالآخر المخالف بزيادة نسية وللمنع الصحاح وحملت
على الكراهة **مفتاح** ليس بين الرجل وولده ربا ولا بينه وبين اهله ولا بينه وبين عبده ولا بين المسلم
وأهل الحرب كذا في المعتبرة ولا خلاف فيه الا من الاسكافي حيث خص اخذ الزيادة بالوالد دون
الولد وبشرط ان لا يكون للولد وارث ولا عليه دين وهو شاذ وزاد في رواية ولا بين المسلم وبين
الذمي وافتى بها الصدوق والمفيد بشرط ان يكون باذل الزيادة الذمي وضعفها الاخرون

فانما

واما ما في الخبر من ثبوته بين المسلم والمشرك فغير معمول عليه **مفتاح** قد يتخلص من الربا بان يبيع احد
المتبايعين سلعته من صاحبه بجنس غيرها ثم يشتري الاخرى بالثمن فيسقط اعتبار المساواة وكذا
لو وهبه سلعته ثم وهبه الآخر او اقرضه وتبارءا او تبايعا و وهبه الزيادة او نحو ذلك ولكن من غير
شرط في الكل ولا يقدح في ذلك كون هذه الامور غير مقصودة بالذات والعقود تابعة للقصود ولان
القصد الى عقد صحيح وغاية صحيحة كاف في ذلك ولا يشترط فيه قصد جميع الغايات المرتبة عليه فان من
اراد شراء دار مثلا ليواجرها ويتكسب بها فان ذلك كاف في الصحة وان كان له غايات اخر اقوى منها
هذه هو الظاهر في نظر العقلاء كالسكنى وغيره وقد ورد في النصوص ما يدل على جواز الحيلة على نحو ذلك منها الصحيح
سألته عن رجل يريد ان اعينه المال او يكون لي عليه مال قبل ذلك فيطلب مني مالا ازيده على مالي الذي
عليه ايستقيم ان ازيده مالا وابيعه لؤلؤة تسوى مائة درهم بالف درهم فاقول له ابيعك هذه اللؤلؤة
بالف درهم على ان اؤخرك بثمنها وبمالي عليك كذا وكذا شهرا قال لا باس وفي الموثق يكون لي على
الرجل دراهم فيقول اخرني بها وانا اربحك فابيعه جبة تقوم علي بالف درهم بعشرة الاف درهم
او قال بعشرين الفا واؤخره بالمال قال لا باس **مفتاح** ومن الشرائط ان لا يكون محاقلة ولا
مزابنة للنهي عنهما في الصحيح وفسر ثانيه بان يشتري حمل النخل بالتمر والزرع بالحنطة وقيل انما يحرم اذا
بيع بثمرة منه بعينها او بحنطة من ذلك الزرع اما لو كانتا على الارض فلا باس وفي المعتبرة ما يدل على
جوازهما مطلقا وعلى هذا يجوز حمل النهي على الكراهة والمراد بالزرع السنبل كما في الموثق فلا باس ببيعه
بالحب قبل ظهور الحب والظاهر انه لا خلاف فيه وفي تعدية الحكم الى غير ثمرة النخل او الحنطة من الفواكه
والحبوب خلاف نشأ من ان علة النهي هل هي الربوا او الندور او احتمال المساواة وعدم امكان العلم بها
ام شيء آخر فعلى الاول يتعدى وعلى الثاني يبقى غيرهما على اصل الجواز ويؤيد الثاني ان الثمرة على الشجرة
والحنطة في الزرع غير ربوية وان كانت من جنس الا انها ليست بمكيلة ولا موزونة واما بيع العرايا فا

وترجح الاول العلة المنصوصة في المنع من بيع الرطب بالتمر وهي نقصانه عند الجفاف فانها قائمة ههنا ويستثنى

من ذلك بيع العرية والقبالة لورود النص بالرخصة فيهما والعرية هي النخلة يكون في دار الغير او بستانه

والقبالة ان يكون بين اثنين نخل او شجر فيتقبل احدهما بحصة صاحبه بشيء معلوم ولا عرية في غير النخل

اجماعا مفتاح ومن الشرايط ان يكون لا يفترقا قبل التقابض ان كان العينان من النقدين للمعتبرة

خلافا للصدوق وله الاخبار الا ان الاولى اصح اسنادا قالوا وان لا يفترقا قبل قبض الثمن ان كان الثمن

مؤجلا وهو السلف والسلم فيبطل لو اخل به خلافا للاسكافي حيث جوز القبض الى ثلثة ولم نجد للاخير

مستندا قالوا لا يجوز تأجيل الثمن لئلا يكون بيع الدين بالدين ولو قبض البعض صح فيما قبض فحسب

قالوا الدراهم والدنانير يتعينان عندنا اجماعا لعموم الامر بالوفاء بالعقود فاذا اشتملت على التعيين لم

يتم الوفاء الا بجميع مشخصاته ولا يجوز ابدالها ولو تلفت قبل القبض انفسخ البيع ولم يكن له دفع

عوضها وان ساواه مطلقا ولا للبايع طلبه وان وجد بها عيبا لم يستبدلها بل اما ان يرضى بها او يفسخ

العقد مفتاح ومن الشرايط ان لا يشترط في العقد شرطا غير مقدور عليه وهو ظاهر ولا غير سائغ في الشرع

للاجماع والصحاح منها المؤمنون عند شروطهم الا كل شرط خالف كتاب الله ومنهم من ابطل الشرط

وحده دون العقد ومن غير السائغ اشتراط ما يؤدي الى جهالة العوضين قيل ومنه اشتراط ان لا

يبيعه او لا يعتقه او لا يطاها او لا يهبه وبالجملة ما ينافي مقتضى العقد ويشكل باشتراط عدم الانتفاع

زمانا معينا واسقاط الخيار والعتق والمكاتبة والتدبير وبالجملة ما اجمع على صحة اشتراطه وفي الحسن

عن الشرط في الاماء ان لا تباع ولا توهب قال يجوز ذلك غير الميراث فانها تورث وكل شرط خالف

كتاب الله فهو رد واما اشتراط ان يبيعه منه فالظاهر اتفاقهم على بطلانه وان كان تعليلهم

عليلا وكذا ابطل الاكثر اشتراط عدم الخسار على المشتري وفي الصحيح بالشعر كراهته وهو عن الرجل ابتاع

متاعا او حيوانا او طعاما او متاعا او عبدا ان ليس عليه منه وضيعة قال لا ينبغي واذا اشترط ان يقرضه شيئا او يستقرض

او بوجه او بسلف او غير ذلك من العقود السائغة جاز قطعا وان توقف بعضهم في اشتراط الاقراض

اذا باعه الشيء باضعاف قيمته وما في الصحيح اذا كان قرضها يجر نفعا فلا يصلح محمول على الكراهة

جمعا بينها وبين النصوص المستفيضة منها بطرق متعددة خير القرض ما جر منفعة مفتاح

ومن الشرايط ان يذكر الاجل اذا اشتراه مؤجلا واراد بيعه مرابحة او مواضعة او تولية لان

للاجل قسطا من الثمن وللنص وان يكون رأس ماله في ذلك معلوما وقدر الربح او الوضيعة معلوما

لما جاء به العقد للغرر وان يسقط قدر ارش العيب ان كان قد رجع به على البايع فيخبر بالباقي

لانه جزء من الثمن وان لا يعلله او يلازم بالشراء ثم يشتريه منه بزيادة ليخبر بالثمن الثاني قاصدا بذلك

الحيلة على الاصح وفاقا للشهيدين وان خالف المحقق لانه تدليس وغرور ومنهي عنه اما لو

حط البايع بعض الثمن جاز للمشتري ان يخبر بالاصل وقيده الشيخ بما اذا كان ذلك بعد لزوم

العقد اما قبله فلا بد من الاخبار بالباقي وهو مبني على مذهبه من عدم حصول الملك الا بانقضاء الخيار

ويأتي الكلام فيه ولو اشترى امتعة لم يجز بيع بعضها مرابحة تماثلت او اختلفت للنصوص منها

الصحيح الرجل يشتري المتاع جميعا ايبيعه مرابحة ثوبا ثوبا قال لا حتى يبين له انما قومه خلافا

للاسكافي في المتماثل وهو شاذ ويكره نسبة الربح الى رأس المال لانه بصورة الربوا وللنص

وحرمه الشيخ في احد قوليه مفتاح انما يدخل في المبيع ما يتناوله اللفظ بحسب العرف فلا يدخل

الثمرة في الشجرة ومن باع نخلا قد ابر فثمرته لمن باع الا ان يشترط المبتاع كذا في النصوص وعليه

الاجماع ويجب على المشتري تبقيتها نظرا الى العرف وفي دخول الحمل في الحامل مع الاطلاق قولان

اما البيض فيدخل في الطير قطعا واطلاق العقد يقتضي السلامة من العيوب وتسليم العوضين

ويجبر الممتنع والرجوع في القبض الى العرف وقيل هو التخلية مطلقا وقيل فيما ينقل القبض باليد

او الكيل فيما يكال او الانتقال به في الحيوان ومع عدمه يضمن البايع الاصل والنماء وقيل لا يضمن

اجرة المدة اللازم جبر بغير الحق **مفتاح** ولهما الخيار ما لم يتفرقا للاجماع والصحاح وفي الحيوان ثلثة ايام قال

السيد للصحيح البايعان بالخيار ثلثة ايام في الحيوان وفيما سوى ذلك من بيع حتى يتفرقا وفيه البايعان

بالخيار حتى يتفرقا وصاحب الحيوان ثلث وخصه الاكثر بالمشترى لمفهوم الصحيح الشرط في الحيوان

كله ثلثة ايام للمشترى وفي معناه غيره واولوا عموم الاول بنا ويلات بعيدة وجعله الحلبي في الامة مدة الاستبراء

ولفظ كل حجة عليه ويسقط بالشرط والايجاب للزوم الشرط ووجوب الايفاء بالعقود وبالتصرف

لانه من البايع فسخ ومن المشترى اجازة ورضاء وفي الصحيح الشرط في الحيوان ثلثة ايام للمشترى

اشترط او لم يشترط فان احدث المشترى فيما اشترى حدثا قبل الثلثة الايام فذلك رضا منه ولا شرط

له قيل له وما الحدث قال ان لامس او قبل او نظر منها الى ما كان محرما عليه قبل الشراء وكذا يثبت

الخيار اذا اشترطاه على حسب ما اشترطاه لهما او لاحدهما او لثالث لما مر بشرط ان يكون المدة

مضبوطة اتصلت بالبيع ام انفصلت ويسقط بما ذكر لما ذكر وفي ثبوته من حين العقد او التفرق

مع الاطلاق قولان **مفتاح** وللمشترى الخيار اذا علم بالعيب السابق على القبض في الفسخ قبل

التصرف واخذ الارش بعده للنصوص وان تطاولت المدة على المعروف من الاصحاب وان احتمل

الفورية بناء على الدليل وفرق الشيخ والحلبي فجواز اخذ الارش بين حدوث العيب قبل العقد

وبعده فجوزاه في الاول دون الثاني ويسقط هذا الخيار بالتبرى من العيوب والايجاب لما مر

للنصوص ويسقط الرد خاصة دون الارش بحدوث عيب بعد القبض فانه مانع من الرد بالعيب

السابق وبالتصرف سواء قبل العلم بالعيب او بعده للصحاح المستفيضة والاجماع الا اذا

كان العيب حبلا في الامة ووطأها المشترى فيردها ويرد معها نصف عشر قيمتها للصحاح المستفيضة

وفي عدة منها الامة التي ليست بحبلى اذا وطأها صاحبها وله ارش العيب وترد الحبلى ويرد

معها نصف عشر قيمتها ونصف العشر مبني على الغالب من كون الحبلى ثيبة فان كان الغرض

الثاني در بكر ابرد العـ

الثاني در بكر ابرد العشر لانه عقر البكر بالنصوص والنقص الحاصل به وضمان المنفعة على المشترى مبني على

ان اختيار الرد كاشف عن عدم الملك اذ العقد موقوف على اختيار الرضا بالعيب اما الثاني

بكون الحبل من المولى لتصير ام الولد فيبطل بيعها فبعيد من ظاهر الاطلاق ومن هذا القبيل لو كان

العيب تصرية في الشاة فيردها ويرد معها ما قابل لبنها للاجماع والنصوص العامية وقدر في بعضها

بصاع من تمر او صاع من بر وفي اخر بثلثة امداد من طعام وقيل بل يرد مثل لبنها او قيمته لانه مقتضى

ضمان الاموال وهو حسن والاشهر الا انهم لم يذكروا مؤنة الانفاق والظاهر انها محسوبة من

المردود ومنهم من الحق بالشاة الناقة والبقرة والاسكافي ساير الحيوانات حتى الادمي وليس

بذلك البعيد وخلافا للاردوس بل لا يبعد ان لا يكون مثل هذا التصرف مانعا من الرد بالعيب

اذا لم يعلم به قبل العدم دليل صالح للشمول خبر معتد به الا ان يثبت الاجماع والى تطهم به ورد المملوك

من احداث السنة من الجنون والجذام والبرص اذا احدثت ما بين البيع وتمام السنة كما في الصحيح وزاد

في غيره القرن **مفتاح** الارش هو ما بين قيمته صحيحا ومعيبا كان الصحيح وغيره قال خالف الثمن

قيمته صحيحا اخذ بالنسبة وان اختلف اهل الخبرة في التقويم عمل على القيمة المنتزعة من مجموع القيم التي

نسبتها اليه كنسبة الواحد الى عدد تلك القيم من القيمتين نصف مجموعهما ومن الثلث ثلثه وهكذا الا

الترجيح لقيمة على اخرى ولانتفاء الوسط في نحو القيمتين والاربع وقيل ... الارش كما يكون للمشترى

بان يجده معيبا كذلك قد يكون للبايع بان يفسخ بخيار بعد تعيبه في يد المشترى عيبا مضمونا **مفتاح**

اذا اشترى شيئين صفقة وعلم بعيب في احدهما لم يجز له رد المعيب منفردا وله ردهما معا او اخذ الارش

لتضرر البايع بتبعيض الصفقة على البايع وكذا لو اشترى اثنان شيئا ليس لاحدهما رد نصيبه دون صاحبه

على المشهور خلافا للشيخ وجماعة لجريانه مجرى العقدين بتعدد المشترى ولا مانع التبعيض حاصل من جهة

بايع من اثنين وقيل ان علم بالتعدد جاز التفرق والا فلا وهو حسن **مفتاح** وللمشترى الخيار عند الرؤية

اذا ظهر بخلاف الوصف للغرور وفي الصحيح في الرجل اشترى ضيعة قال لو انه قلبت منها او نظر الى تسعة وتسعين

قطعة ثم بقي منها قطعة ولم يرها لكان له في ذلك خيار الرؤية والظاهر انه على الفور ويسقط بالشرط وكذا

في الخيار لو اشتريت على انها جربان معينة فكانت اقل وقيل بل له ان ياخذ بحصتها من الثمن

وللشيخ قول بان البايع ان كان له ارض بجنبه تفي بالناقص فعليه الاكمال منها والا اخذه المشتري بكل الثمن

او فسخ وفي الخبر رجل باع ارضا على ان فيها عشرة اجربة فاشترى المشتري ونقد الثمن فلما مسح الارض

فاذا هي خمسة اجربة قال ان شاء استرجع فضل ماله واخذ الارض وان شاء رد المبيع واخذ ماله كله الا ان

يكون الى جنب تلك الارض له ايضا ارضون فليوفه ويكون البيع لازما وعليه الوفاء بتمام البيع الحديث

ولو زادت كان الخيار للبايع قيل ولا فرق في ذلك بين متساوي الاجزاء وغيره وكذا له الخيار لو اشتراه مرابحة

فبان راس المال اقل وقيل ياخذه باسقاط الزيادة والاقوى عدم سقوط هذا الخيار بالتصرف فان خرج

عن ملكه فالاصالة بقاء الخيار فيرد مثله او قيمته وكذا لو ظهر ان البايع اشتراه مؤجلا ولم يخبر بالاجل فله الخيار وفي

النصوص منها الحسن ان للمشتري من الاجل مثل ما كان للبايع وعمل بها جماعة وكذا له الخيار فيما اشتراه بالسلم

وحل الاجل وتاخر البايع التسليم فيفسخ او يصبر على المشهور للصحاح خلافا للحلي فاسقطه وللبعض فاوجب

القيمة فيه الا مع التعذر لان الحق هو العين فاذا تعذرت رجع الى القيمة حيث يتعذر المثل والمستفاد

من الاخبار عدم جواز اخذ الزايد على راس المال من البايع الا ان ياخذه منه ليشتري المضمون وينبغي ان

يتولى الشراء غير المشتري او يدفعه البايع ليشتري به المضمون بعقد جديد وبالجملة لا يخرج عن كراهة الا بالبعيد المسئلة

وهذا الخيار ليس على الفور للاصالة العدم ولو قبض البعض فله الخيار في الباقي لان المتعذر خاصة فله الرجوع

الى قيمته لان القبض جزء للايلاء به وللحسن وله الفسخ في الجميع ايضا بتبعيض الصفقة والاصح ان للبايع

ايضا الخيار مع رد المتخلف لتبعيض الصفقة عليه ايضا الا ان يكون التاخير بتفريطه مفتاح لكل

منهما الخيار اذا لم يكن من اهل الخبرة وظهر في المبيع غبن لم تجر العادة بالتغابن به على المشهور بين المتاخرين

ولم يذكره القدماء ولا نص فيه بخصوصه نعم في خبر تلقي الركبان تخيرهم اذا غبنوا رواه وحديث

نفي الضرار فلا باس به وهل هو على الفور او التراخي قولان ولعل الاول اقوى ويسقط

بالشرط والايجاب لا بالتصرف ان لم يخرج عن الملك او يمنع مانع من رده كالاستيلاد في

الامة على المشهور وفروعه متكثرة وفي كثير منها اشكال لعدم النص والفتوى ولا يثبت به ارش

بلا خلاف وهو صريح مع ذلك فيحتمل سقوط الخيار للمغبون لو بذل الغابن التفاوت لزوال

الغرر بذلك وهو الاصل في اثباته مفتاح وللمشروط له الخيار اذا لم يف الاخر بالشرط وقيل

ليس له ذلك الا مع تعذر تحصيل الشرط ولو بالرفع الى الحاكم لوجوب الوفاء على صاحبه لعموم

الامر بالوفاء بالعقود والمؤمنون عند شروطهم وجعل الشهيد اشتراطها العقد كاف في تحققه من غير

احتياج الى عقد آخر كشرط الوكالة في عقد الرهن تابعا له في اللزوم والجواز لانه كجزء من الايجاب

والقبول بخلاف ما افتقر الى عقد آخر كشرط رهن شيء على الثمن لانه امر منفصل عن العقد لم يوجد

بعد وانما علق عليه العقد والمعلق على الممكن ممكن وهو حسن وفي فورية هذا الخيار وعدمها وجهان

مفتاح وللبايع الخيار اذا لم يقع التقابض ولا اشترط تاخيره ومضى ثلثة ايام للاجماع

والمعتبرة وكذا فيما يفسد بالمبيت اذا مضى اليوم للنص مفتاح تلف المشتري لا يتوقف على انقضاء

مدة الخيار خلافا للاسكافي مطلقا وللشيخ مقيدا بما اذا كان للبايع او لهما معا فان تلف

وان انفسخ العقد والتلف من غير تفريط منه ان كان الخيار للبايع ومن البايع ان كان له وقبل القبض

من البايع مطلقا وفي الموثق رجل باع داره على انه ان جاء بثمنها الى سنة ردها عليه قال لا باس

قلت لمن تكون الغلة فقال الغلة للمشتري الا ترى انه لو احترقت لكان من ماله وفي معناه غيره

وفي الصحيح في الرجل يشتري الدابة او العبد ويشترط الى يوم او يومين فيموت العبد او الدابة او يحدث

فيه حدث على من ضمان ذلك فقال على البايع حتى ينقضي الشرط ثلثة ايام ويصير المبيع للمشتري

وزعمنا الى ... بعض الرواية يستحلف بالله ما رضيه ثم هو بري من الضمان وينتقل الخيار كغيره الى الوارث
لانه حق من الحقوق **القول في الشفعة** مفتاح الشفعة ثابتة في العقار بالنص والاجماع واشترط
المتاخرون قبولها للقسمة الاجبارية للخبرين لا شفعة في سفينة ولا في نهر ولا في طريق ولا دلالة
فيهما عليه اصلا مع احتمالهما التقية على ان الفرق بين غيره اقوى وهو مناط شرعية الشفعة فالصحيح
عدم اشتراطه وفاقا للسيد والحلي واكثر القدماء على ثبوتها في كل مبيع للعموم وخصوص المرسل ويعارضه
المرسل الآخر وما يدل على نفيها عن الحيوان من المعتبرة واصالة عدم التسلط على مال الغير الا المتفق
عليه ومنهم من اثبتها في العبد دون غيره من الحيوان والمنقول للصحيح والمسألة محل اشكال وكيف كان
فيشترط فيها الشركة بالفعل فلا يثبت بالجوار بلا خلاف منا ولا في المقسوم للنصوص المستفيضة
خلافا للعماني وهو شاذ وان يكون الانتقال بالبيع فلو جعله صداقا او صدقة او هبة او صلحا فلا شفعة على
المشهور خلافا للاسكافي لعدم دليل على التخصيص مع اشتراك الجميع في الحكمة الباعثة وهي دفع الضرر عن
الشريك وتضمن النصوص ذكر البيع لا ينافي ثبوتها بغيره وهو قوي ان خصها بالمعاوضات المحضة لان اخذ
الموهوب مثلا بغير عوض بعيد وبه خارج عن مقتضى الاصل وكذلك غير الهبة والمعتبر الى الغير حيث نقلها
عن المنقول بالصداق وان يكون الشفيع مسلما اذا كان المشتري مسلما لان فيه تسلطا على سبيل القهر و
لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وفي الخبر ليس لليهودي ولا للنصراني شفعة يعني على المسلم
للاجماع على ثبوتها لهما على غيره وان يكون قادرا على الثمن ولو بالاقراض غير ماطل ولا هارب فيسقط
حقه وان ادعى غيبة الثمن اجل ثلثة ايام فان لم يحضره بطلت وان ذكر انه ببلد آخر اجل مقدار
ذهابه اليه واخذه وعوده وثلثة ايام كذا في الحسن وعليه العمل وان يكون الشريك واحدا فيسقط مع
الكثرة على المشهور للصحيح وغيره خلافا للاسكافي فاثبتها معها مطلقا للصحيحين وغيرهما وجعلها
على قدر السهام وجوزها على عدد الشفعاء والصدوق فاثبتها في غير الحيوان خاصة للصحيحين وجعلها

على عدد الرؤس وفي الخبر الشفعة تثبت على عدد الرجال والمسألة محل اشكال مفتاح لو باع المشفوع
وغير المشفوع صفقة ثبتت الشفعة في المشفوع خاصة دون غيره اتفاقا وان كان غير المشفوع من
مصالح المشفوع الا اذا كان طريقا له او شربا فتثبت في الجميع بلا خلاف للصحيحين وكذا اذا كان
من جزء المرافق كالابواب المثبتة في الدور وبالجملة ما يتناوله المشفوع عادة مفتاح لو كان بعض المشفوع
وقفا ففي ثبوت الشفعة للموقوف عليه او ولي الوقف من ناظر او حاكم اقوال مبنية على انتقال الملك
الى الموقوف عليه وعدمه فان لم ينتقل لم يثبت لعدم الشركة وان انتقل فان اشترط في الشركة
التملك التام فكذلك ايضا وعليه المحقق والشهيد والا ثبتت وعليه السيد حتى جوز للامام وخلفائه
المطالبة بشفعة الوقوف التي ينظرون فيها على المساكين او المساجد ومصالح المسلمين والحلي
اثبتها مع وحدة الموقوف عليه خاصة واختاره المتاخرون على ... وهو حسن بناء على اشتراط اتحاد
الشريك في الشفعة مفتاح يجب المبادرة الى مطالبة الشفعة عند العلم بها على ما جرت العادة به فان لم
يفعل من غير عذر بطل حقه عند الاكثر بل ادعى الشيخ عليه الاجماع وله الخبران عاميان وظاهر الحسن السابق
المتضمن للثلثة ايام واستلزام التراخي الاضرار بالمشتري وقيل لا يبطل الا ان يصرح بالاسقاط ولو تطاول
المدة وبه قال الصدوق والحلي والسيد نقل عليه الاجماع ولهم اصالة عدم الفورية وثبوت الشيء على
ما كان وعدم بطلان الحق بالامساك عن طلبه في الادلة من الطرفين نظر الا ان مخالفة الشفعة للاصل
يقتضي المصير الى الاول وان كان تاخيره لعذر عن المباشرة وعن التوكيل لم يبطل وكذا لو ترك لتوهم كثرة الثمن
فبان قليلا او ان الثمن ذهب فبان فضة او انه اشترى النصف فبان الربع او بالعكس او ان المشتري
واحد فبان اكثر او بالعكس او نحو ذلك لاختلاف الاغراض في مثل ذلك وللغائب المطالبة بعد حضوره وان
طال زمان الغيبة الا مع تمكنه منها في الغيبة بنفسه او وكيله وكذا الاولى ان يطالبها المولى عليه مع الغبطة
سواء في الحال او بعد بلوغ الصبي او افاقة المجنون او رشد السفيه للاصل الا اذا فرع لعذر وتقصير الولي بالاقرار في

لا يسقط حق المولى عليه وليس للحق متجدد واعتبد الكمال بل مستمرا وانما المتجدد اهلية الاخذ وفي الجد وصي اليتيم بمنزلته

بالاخذ الشفعة اذا كان له فيه رغبة وقال للغايب شفعة والمريض الغير المتمكن من المطالبة كالغايب وكذا المحبوس

مفتاح لا يسقط الشفعة بتقايل المتبايعين لحصول الاستحقاق بالعقد فليس لهما اسقاطه فالدرك

باق على المشتري نعم لو رضي بالبيع ثم تقايلا لم يكن له شفعة لان الاقالة فسخ وليست بيعا ولا يبطل

المشتري وان وقع صحيحا لو فوته في ملكه لسبق حق الشفيع فله ابطال التصرف المنافي فان كان بيعا تخير بين اخذه

من المشتري الاول والثاني وكذا الثالث فما زاد ان كان وفي سقوطها ببيع الشفيع حصته اقوال فالعلامة

نعم والمحقق لا والشيخ ان باع بعد العلم سقط والا فلا وفي سقوطها بعضوه عنها قبل البيع او حضوره عليه

او اذنه للمشتري في الابتياع او مباركته له او للبايع قولان والاصح عدم سقوطها الا بالتصريح به بعد ثبوتها

او اخلاله بالفورية مفتاح هل يستحق الاخذ بالعقد بناء على ان الانتقال يحصل به او به وبانقضاء الخيار

لانه وقت اللزوم قولان اما لو كان الخيار للمشتري خاصة فانه يستحق بنفس العقد لتحقق الانتقال وفي

سقوط خياره وجهان وظاهر الاكثر ذلك اما خيار البايع فالاصح عدم سقوطه بالاخذ للاصالة البقاء وانما ياخذ

الشفيع من المشتري ودركه عليه دون البايع لانقطاع ملكه عنه بالبيع نعم لو كان في يد البايع لم يكلف المشتري قبضه

منه ثم اقباضه للشفيع لحصول الغرض بدون ذلك فقبض الشفيع كقبضه وليس للشفيع فسخ البيع او اقالة

البايع اذا استقاله لان العقد لم يقع معه فلا وجه لتسلطه عليه ولا له ان يبعض حقه بل ياخذ الجميع او يدع

لان حقه في المجموع من حيث هو مجموع ولما في تبعيض الصفقة من الاضرار بالمشتري وانما شرعت الشفعة لدفع الضرر

ولا يجب عليه تسليم الثمن اولا لانه تقابض معاوضة مفتاح يدفع الشفيع مثل الثمن ان كان مثليا

والا فقيمته على الاصح لعموم الادلة ولان القيمة بمنزلة العوض المدفوع وقيل بل يسقط مع تعذر المثل للمعتبر

ولا دلالة فيهما وهل المعتبر قيمته وقت العقد او الوجوب حيث تعذر العين او الاعلى منهما اقوال مرتبة

والضعيفة لا يلزمه ما يغرمه المشتري من دلالة او وكالة او غير ذلك من المؤن لانها ليست من الثمن وان كانت

من توابعه

من توابعه وكذا ما لو زاد الثمن بعد العقد او نقص منه فانه لا يلزمه ذلك الا اذا كان في زمن الخيار على

قول الشيخ لانه بمنزلة ما يفعل في العقد ويشترط في اخذ الشفعة علم الشفيع بالثمن جنسا وقدرا ووصفا

تفصيا من الغرر فلو كان مجهولا بان نسيه المشتري او نحو ذلك سقطت مفتاح لو عاب المبيع قبل

مطالبة الشفيع فهو بالخيار بين الاخذ بكل الثمن او الترك على المشهور للخبر وقيل بل يضمنه المشتري

وسيما اذا عاب بفعله وان عاب بعد المطالبة ضمنه المشتري خلافا للمبسوط بناء على انه لا

يملك بالمطالبة بل بالاخذ وان تلف منه شيء يقابل شيئا من الثمن ضمنه مطلقا على الاقوى والنماء المنفصل

للمشتري كان المتصل للشفيع لان تزلزل الملك لا ينافي ملك النماء كذا قالوه مفتاح قيل

الشفعة حق من الحقوق المالية يصح المصالحة على اسقاطها والتوارث بها للعمومات في الحديث

ما ترك من الميت من حق فلوارثه خلافا للشيخ والقاضي والطبرسي لخبر لا يورث الشفعة وهو ضعيف

ويقسم على سهام الورثة وقيل بل على رؤسهم وليس لشيء ولا يسقط بعفو البعض بل

للباقي اخذ الجميع كذا قيل القول في الشركة قال الله تعالى وان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في

الثلث مفتاح الشركة ثابتة بالنص والاجماع ويعبر فيها عدم الامتياز وتكون في العين

والمنفعة والحق وتحصل بالارث والعقد والمزج والحيازة وقد يحصل بقصد بها التجارة

وتسمى بالعنانية فيعتبر اشتراكهما في العمل فان اختص به احدهما فان جعل في مقابلة عمله زيادة ربح

فهو قراض والا فهو معونة وتبرع مفتاح لا يشترط تساوي المالين في القدر ولا العلم بتساويهما

او تفاوتهما او نسبة احدهما من الاخر ولا مقدارهما كما لو احدهما اذا امكن معرفته بعد لان

الحق الحق لا يعدوهما فالاثمان مشتركة مجهولة تبينها على الابهام كالمثمنات مفتاح لا يجوز لاحد

الشركاء التصرف في المشترك الا مع اذن الباقين فيقتصر على الماذون ويضمن مع التعدي لا

بدونه لانه امانة في يده الا اذا منعه من الانتفاع به اذ لا ضرر ولا ضرار ولكل منهم الرجوع في الاذن

لانها جائزة ومن ثمة لا يلزم شرط التأجيل فيهما وانما فائدته عدم جواز التصرف بعد الأجل الا باذن

وهل يتوقف العمارة على اذن الشريك ام يجوز وان منع قولان للاول انها تصرف فيتوقف

على الاذن وللثاني انها نفع واحسان في حقه من غير غرم ونفقة ولا ضرر عليه بوجه وربما يفرق

بين كونها بالالة المشتركة او الة اخرى فلا يشترط في الاول لبقائه مشتركا كما كان بخلاف الثاني

ومع اعتبار الاذن انما المراد اذن الشريك بنقضه والاظهر لا لان عمر بالالة المشتركة لا لان هذه

ايضا التصرف في ملك الغير وهو الشريك كالاول وان عمر بالالة المختصة قال الشيخ تخير بين مطالبته

بنقضه واعطائه نصف القيمة وقيل بل التخيير فيه للباني ومع اعتبار الاذن لو امتنع الشريك عنه

رفع امره الى الحاكم ليجبره على المساعدة او الاذن فان امتنع اذن الحاكم ولا يجب على الشريك

المشاركة في العمارة اذ لا يجب عمارة المال المختص فالمشترك اولى ولا الانفاق فيهما لذلك ولا

يجبر على احدهما فان اختار الشريك عمارته مجانا فعل والا ترك ولا فرق في ذلك عندنا بين كون

المشترك في اجرة نفي غلته بعمارته ام لا كذا قالوا وينبغي تقييده بما اذا لم يكن هناك ضرر والا فلا

ضرر ولا ضرار **مفتاح** الربح والخسارة تابعان للمال ولو شرطا زيادة للاحد بهما مع تساوي المالين

او التساوي مع التفاوت فاقوال ثالثها بطلان الشرط خاصة وجعل الزيادة اباحة يجوز الرجوع

فيها ما دامت العين باقية بناء على ان الشرط الفاسد لا يفسد العقد ولعل الصحة مطلقا كما ذهب

اليه السيد والعلامة اشبه سيما اذا جعلت الزيادة لمن كان له زيادة عمل عملا بالعمومات من وجوب

ايفاء العقود ولزوم الشرط **مفتاح** قالوا والاشتراك بالاعمال بان يكون بينهما كل ما يكتسبان

بايديهما لم يجز الا ان يتشاركا الفضل اتفق عملهما او اختلف للامتياز كل واحد ببدنه ومنافعه

فيختص بفوائده كما لو اشتركا في مالين متميزين وكذا الاشتراك في المفاوضة بان يكون بينهما كل

ما يملكان وما يلتزمان من غرم ويحصل لهما من غنم لاشتماله على غرر عظيم وكذا الاشتراك بالوجوه

بان الشريك

بان الشريك وجيهان عند الناس لا مال لهما ليشتريا في الذمة الى اجل فاذا ربحا بعد اداء الثمن فهو بينهما

او يشتري وجيه في الذمة ويفوض بيعه الى خامل ويكون الربح بينهما او يبيع الوجيه مال الخامل بزيادة ربح ليكون

بعض الربح له خلافا للاسكافي في الاول قالوا ولو اذن احدهما للاخر في الشراء فاشترى لهما اصالة

ووكالة صح ولم يجد نصا في هذه الاحكام وما استدلوا به على المنع لا يخلو من ضعف ولا مانع من الصحة مع

التراضي والتشارك والتصالح **مفتاح** اذا كان المشترك دينا فاستوفى احدهما منه شيئا شاركه الاخر فيه

على المشهور للاخبار ولان كل جزء من المشترك فكل ما حصل منه كان بينهما خلافا للحلي حيث جوز لكل ان

يقبض حقه من دون مشاركة الاخر محتجا بوجوه واعتبارات لا يخلو اكثرها من قوة **مفتاح** يكره

مشاركة الكفار لان اموالهم ليست بطيبة يبيعون الخمور ويتعاملون بالربا وفي الصحيح لا ينبغي

للرجل المسلم ان يشارك الذمي ولا يبضعه بضاعة ولا يودعه وديعة ولا يصافيه المودة وفي الخبر الا ان

يكون تجارة حاضرة ولا يغيب عنها والحق العلامة بهم من لا يتوقى المحرمات كالمرابي وشارب الخمور

من المسلمين لوجود المقتضي **القول** في القسمة قال الله تعالى واذا حضر القسمة اولوا القربى الاية **مفتاح**

الحاجة داعية الى تجويز القسمة اذ قد يتبرم الشركاء او بعضهم بالمشاركة او يريد دون الاستبداد بالتصرف

وهي عندنا تمييز حق وليست بيعا وان اشتملت على رد لدخول الاجبار فيها في غير تلك الافراد التي

يدخلها في البيع وتقدير احد النصيبين بقدر الاخر مع تساويهما بخلاف البيع وتظهر الفائدة

في الشفعة وفي بطلانها بالتفرق قبل القبض فيما يعتبر فيه التقابض قبل البيع وفي قسمة الوقف

من الطلق وخيار المجلس وقسمة الموزون بالكيل في الربوي وغير ذلك **مفتاح** المقسوم ان لم يكن فيه

تعديل ورد ولا ضرر اجبر الممتنع لان للانسان ولاية الانتفاع بماله والانفراد اكمل نفعا ويسمى

اجبار وان تضمنت احدهما لم يجبر اذ لا ضرر ولا اضرار والرد معاوضة محضة يستدعي التراضي

ويسمى قسمة تراض وان اختص الضرر باحدهما اجبر الاخر دونه وهل يتحقق الضرر بنقصان القيمة

مطلقا او مع التفاحش او بعدم الاشفاع مطلقا او الذي كان مع الشركة اقوال والاول يشمل المثلي
كالحبوب والادهان والقيمي كالارض المتفقة الابنية والارض المتشابهة الاجزاء ونحوها وهل يشمل الاعيان
المختلفة التي يمكن تعديلها بالقيمة مما يعد شيئا واحدا كالارض المختلفة الاجزاء في قوة الانبات
او القرب من الماء او نحو ذلك في البستان المختلفة الاشجار والدار المختلفة الابنية الاشهر نعم
قيل لا لاختلاف الاغراض والمنافع والاول الاصح اما ما يعد شيئين فصاعدا فان كان عقارا
كالدور المتعددة والدكاكين ففي القسم التي على المشهور خلافا للقاضي في الدور والاقرحة المتباينة
والعمارات والدكاكين المتجاورة تنزيلا لها منزلة الخان الواحد المشتمل على بيوت متعددة
وهو مذهب جماعة من العامة وان لم يكن عقارا كالعبيد والدواب والاشجار والثياب فان كانت
من نوع واحد وامكن التسوية عددا او قيمة ففي الاول عند الاكثر والاقوى جان والمشهور في الحبوب المختلفة
انها من الثاني مفتاح اذا تساوت الحصص عدلت اولا بالقيمة ثم اقرع بينهم بان يكتب اسماؤهم
او اسماء السهام في رقاع ويجعل في ساتر ويؤمر الجاهل باخراجها واحدا واحدا على السهام في الاول و
عليهم في الثاني وان اختلفت عدلت على اقلهم نصيبا ثم اقرع اما بجعل الرقاع بعدد الشركاء او عدد السهام
والاول اشهر فيخرج على السهام ويجعل لها اول وثان وهكذا الى الآخر فكل ما خرج له اسم احد من الشركاء
فهو له وان كان حصة ازيد فيتبع بما يليه من السهام حتى يستوفي الحصة والقرعة بالرقاع هو المعروف
بين الفقهاء عملا بالخبر وابعادا عن التهمة والظاهر عدم تعينها بل يجوز بالاقلام والورق والحصى
والنوى والبعرة وما يجري مجراها لحصول الغرض وقد ورد بعضها في الاخبار ايضا الا ان الوقوف
مع المشهور اولى في اشتراط رضاهم بعد القرعة مطلقا او فيما يشتمل منها على الرد خاصة قولان
ولو اتفقوا على القسمة من غير قرعة جاز وفاقا للقواعد واللمعة القول في المضاربة والبضاعة
مفتاح من دفع مالا الى غيره ليتجر به واشترطا ان يكون الربح بينهما فهو مضاربة وقراض والعامل

خاصة

خاصة فهو ابتدء وقرض او للمالك خاصة فبضاعة وان لم يشترطا شيئا او فسد العقد لفساد بعض
شروطه فالربح كله للمالك وللعامل اجرة المثل والقرض باق حكمه والاخران جائزان من الطرفين و
فائدة اشتراط التاجيل عدم جواز التصرف بعد الاجل الا باذن مفتاح المضاربة ثابتة بالنصوص
المستفيضة واجماع العلماء الا من شذ منا حيث ذهب الى ان الربح كله للمالك وللعامل الاجرة لان
النماء تابع للمال والمعاملة فاسدة لجهالة العوض وهو ضعيف اذ الجهالة غير مضرة كما في كثير من العقود
مثل المزارعة والمساقاة وغيرهما مفتاح قيل يشترط في المال ان يكون دراهم او دنانير مسكوكة
اجماعا ولم نجد له نصا وان يكون معلوما فلا يكفي المشاهدة للغرر خلافا للمبسوط والمختلف كما لو كان
معلوما وان يكون معينا ولو مشاعا وفي الخبر في رجل له على رجل مال فتقاضاه ولا يكون عنده
بالقضية فيقول هو عندك مضاربة فقال لا يصلح حتى يقبضه منه وان لا يكون العامل عاجزا عن التصرف
فيه وتقليبه في التجارة الا مع علم المالك اما بدونه فيضمن الجميع او القدر الزائد عن مقدوره على الخلاف
وان يكون الربح كله مشاعا كما يستفاد من النصوص فلو شرط لاحدهما شيئا معينا والباقي بينهما فسد
مفتاح يجوز تعدد كل من الطرفين للاصل وانتفاء المانع اما لو قارض العامل غيره فان كان باذن
المالك وشرط الربح بين العامل الثاني وبين المالك صح ولو شرط لنفسه لم يصح لانه لا عمل له ولو كان
بغير اذن المالك توقف على اجازته مفتاح اطلاق العقد يقتضي جواز تولي العامل ما يتولاه المالك
في التجارة بنفسه من عرض القماش ونشره والاستيجار لما جرت العادة بالاستيجار له وابتياع
المعيب والرد بالعيب وغير ذلك كل ذلك مع الغبطة والمشهور وجوب الشراء بعين المال لما في الشراء
في الذمة من احتمال الضرر ولان الحاصل بالشراء في الذمة ليس ربح هذا المال ووجوب البيع نقدا لما
في النسية من التغرير بمال المالك وبثمن المثل لا بدونه للتضييع مع القدرة على تحصيل الزائد وبنقد البلد
لانه في معنى الوكالة والاطلاق فيها ينصرف اليه وفيه نظر والاقوى جواز البيع بالعروض مع الغبطة

ولا يجوز ان يبيع له السفر الا مع اذن المالك عندنا لما فيه من التغرير في الجملة المنافي للاكتساب سواء
كان الطريق مخوفا او امنا ولو شرط ان لا يسافر الا الى جهة معينة او لا يشتري الا من زيد او لا يبيع
الا منه او لا يشتري الا الثوب الفلاني صح ولزم بلا خلاف للنصوص ولو خلط مال القراض بماله
بغير اذن المالك خلطا لا يتميز اثم وضمن لانه تصرف غير مشروع ولو كان باذنه صح والربح
بينهما على نسبة المالين على التقديرين مفتاح ينفق في السفر كمال نفقته من اصل المال وفاقا
للاشهر للصحيح ما انفق في سفره فهو من جميع المال واذا قدم بلده فما انفق من نصيبه وما للعموم
وقيل بل الزائد عن نفقة الحضر خاصة لانه الحاصل بالسفر واما غيره فليس السفر علة له وقيل بل نفقة
السفر كلها على نفسه كنفقة الحضر لان الاصل عدم جواز التصرف الا بما دل عليه الاذن ولم يدل
الا على الحصة المعينة له وكلاهما اجتهاد في مقابلة النص الا ان يحمل ما في ما انفق على ما خص بالسفر
وهو خلاف الظاهر ولو كان لنفسه او لغيره غير هذا المال فالوجه التقسيط مفتاح الربح وقاية لراس
المال يجبر به ما تلف منه او خسر سواء كان الربح والخسران في مرة واحدة او مرتين وفي صفقة ام اثنتين
وفي سفرة او سفرات اذ الربح هو الفاضل عن راس المال في زمن ذلك العقد فاذا لم يفضل
شيء فلا ربح وقيل لا يجبر بالربح ما تلف من المال قبل دورانه في التجارة لعدم صدق مال القراض
عليه بعد وفيه ان المقتضي لذلك هو العقد لا الدوران المذكور نعم لو اخذ المالك بعد الخسران شيئا
ثم ربح بعد فلا يجبر به الا خسران الباقي لانه انما يجبر به خسران راس المال الذي ربح لا مطلق الخسران
فلو كان مال القراض مثلا مائة فخسر عشرة واخذ المالك عشرة ثم عمل بها الساعي فربح كان راس المال
تسعة وثمانين الا تسعا مفتاح العامل يملك حصته بظهور الربح على المشهور بل لا يخالف منا الا
ان الربح لما كان وقاية فلا بد لاستقرار ملكه من امر اخر وهو اما انضاض المال جميعا او قدر راس
المال او بهما ونحوه يجبر الخسران بعد وان انفسخ العقد ولم يظهر ربح فلا شيء للعامل الا ان يكون

الفسخ من قبل المالك فعليه اجرة العامل لمثل ما عمل على قول الاحرام عملا وفيه نظر وهل للعامل ان يبيع لو كان
عرضا والحال هذه من دون رضاء المالك قولان وكذا لو طلب المالك منه انضاض المال فهل
اجباره عليه قولان والاقوى العدم لامكان وصوله الى حقه بقيمة العروض مفتاح العامل امين
لا يضمن ما يتلف الا مع تفريط او تعدي وقوله مقبول في التلف لامانته سواء في المضاربة كما في
النصوص المستفيضة او البضاعة كما في الخبر الرجل يستبضع المال فيهلك او يسرق اعلى صاحبه ضمان
قال ليس عليه غرم بعد ان يكون الرجل امينا وفي الصحيح من ضمن تاجرا فليس له الا راس ماله وليس له
من الربح شيء يعني اذا اشترط الضمان على العامل بغير رضا فلا ربح لصاحب المال وفي المعتبر
في مال المضاربة الربح بينهما والوضيعة على المال الا ان يخالف امر صاحب المال القول في المزارعة و
المساقاة مفتاح المزارعة معاملة على الارض بحصة من حاصلها سواء كان كل من البذر والعوامل
للمالك او العامل او مشتركا وسواء كان كل من الارض والعمل مختصا باحدهما او مشتركا بينهما والمساقاة
معاملة على اصول ثابتة بحصة من حاصلها وفي الاخبار ربما تطلق المزارعة على ما يشملها وربما تطلق
على ما يشملها واجارة الارض ايضا كالقبالة الا ان الفقهاء فرقوا بين الثلاثة وبحثوا عن كل منها على
حدة وخصوا كلا باحكام والثلاثة ثابتة بالنص والاجماع ففي الصحيح عن المزارعة قال النفقة منك و
الارض لصاحبها فما اخرج الله عز وجل منها من شيء قسم على الشرط وكذلك اعطى رسول الله ص
خيبر حين اتوه فاعطاهم اياها ان يعمروها ولهم النصف مما اخرجت وهو ما يشمل المساقاة وعن
الرجل يعطي الرجل ارضه وفيها الرمان والنخل والفاكهة ويقول اسق هذا من الماء واعمره ولك النصف مما
يخرج قال لا بأس وهو المساقاة وفي الصحيح عن الرجل يتقبل الارض بالدنانير او بالدراهم قال
لا بأس وهو اجارة الارض ولزومها كلها متفق عليه عملا بوجوب الوفاء بالعقود فلا ينفسخ الا
بالتقايل او انقطاع الماء وفسادها ومنفعة الارض ونحو ذلك لا بموت احدهما للاصالة الدائم والاستصحاب

فيهما الا ان يكون الفسخ من
قبل العامل في الثاني اما مع
ظهور الربح فان اتفقا على
اخذ حقه منه بغير انضاض
فلا بحث والا فان طلب المالك
انضاضه وجب على العامل
اجابته لان استقرار الملك
مشروط به وان انعكس
فوجهان والاقوى العدم

فان مات المالك اتم المالك العامل العمل وان مات العامل قام وارثه مقامه والا استاجر

الحاكم من ماله او مما يخرج من حصته من يقوم به الا اذا شرط على العامل ان يعمل بنفسه ومات قبل ظهور الثمرة

فيبطل بموته ومما اذا اما بعده لسبق ملكه اما خلافا للمبسوط فيبطل المساقات بموت احدهما

مطلقا وهو شاذ **مفتاح** يشترط في الثلثة ان يكون النماء كله مشاعا بينهما متساويا فيه او متفاضلا

اقتصارا على موضع النقل فلا يجوز جعل كله او بعضه المعين لاحدهما وفي المعتبرة لا تقبل الارض بحنطة

مسماة ولكن بالنصف والثلث والربع والخمس لا باس به وجوز الشيخ وجماعة استثناء البذر

من جملة الحاصل واشاعة الباقي وفي المختلف جوز استثناء شيء منه مطلقا والاقل اشهر اما لو شرط

احدهما شيئا يضمنه من غير الحاصل مضافا الى الحصة فالمشهور جوازه على لزوم الشرط وخروجه عن النماء

اللازم الاشاعة وفي الاخبار ما يدل عليه وكذا كل شرط سائغ ويجوز ان يفرد كل نوع بحصة بشرط العلم

بمقدار كل نوع ولو ساقاه بالنصف ان سقى بالناضح وبالثلث ان سقى بالسائح بطلت لان

الحصة لم يتعين **مفتاح** قيل يشترط في الثلثة تعيين مدة يدرك فيها الزرع علما او ظنا غالبا فلو لم

يعين مدة او عين اقل من ذلك بطل لان مقتضى العقد اللازم ضبط اجله والاجل الناقص خلاف

وضع العبالة وتفويت للعوض منها خلافا لجماعة في الادرين نظرا الى ان لكل زرع امدا فيبنى على

العادة كالقراض وجواز التراضي بعد المدة الناقصة على التبقية وفيه ان القراض لجوازه للافادة لضبط

اجله بخلاف العبالة والتراضي غير لازم فلا يعلق عليه شرط اللازم وفي الخبر سالته اي وجوه القبالة

احل قال تقبل الارض عن اربابها بشيء معلوم الى سنين مسماة الحديث وفي جواز ازالة المالك

للزرع بعد انقضاء المدة وجهان اما لو اتفقا على التبقية جاز بعوض وغيره ولو ترك المزارعة حتى

انقضت المدة لزمه اجرة المثل مع تمكين المالك له منها لتفويت منفعتها عليه **مفتاح** يشترط

ان يكون مع الارض والاشجار مما يمكن الانتفاع بها عادة بان يكون لهما ماء يكفيهما للسقي غالبا فيبطل

بدون ذلك وان رضي العامل ولو تجدد انقطاع الماء في الاثناء فقيل يبطل لفوات الشرط في باقي المدة

وقيل للعامل خيار الفسخ لعدم الانتفاع **مفتاح** لا يجب تعيين الزرع على الاقوى للاطلاق

وان عين لم يجز تعديه ولو فعل لزم اجرة المثل لانه غير المعقود عليه وقيل تخير المالك بينه وبين

اخذ الثمن المسمى مع الارش وقيل يجوز مع التعيين زرع ما هو اقل ضررا **مفتاح** للمزارع ان

يشارك غيره وان يزارع عليها غيره من دون اذن المالك لنقل منفعة الارض اليه بالعقد اللازم

والناس مسلطون على اموالهم وقيل لا يجوز له تسليم الارض الا باذن المالك وسياتي مثله في

الاجارة وقيل انما يجوز مزارعته غيره ومشاركته له اذا كان البذر منه فيكون تمليك الحصة منوطا

به ولان الاصل لا يتسلط على البذر الا مالكه او من اذن له واما المساقاة فليس للعامل فيها ان يساقي

غيره لانه لا يملك منها سوى الحصة من الثمرة بعد ظهورها والاصل فيها للمالك وهو فيها كالبذر في المزارعة

فيعامل عليه من يملكه وهو للعامل مقصود بالعوض كالارض للمزارع كذا قالوا اما لو اشترط المالك على العامل

ان يعمل بنفسه فلا يجوز له التعدي اتفاقا لان المؤمنين عند شروطهم **مفتاح** يجوز لصاحب الارض

والاصول ان يخرص على العامل بعد انعقاد الحب وظهور الثمرة والعامل بالخيار في القبول والرد فيه وقف

نقره الدين على عقد والمشهور اشتراط استقراره على السلامة من الافات ولا نص فيه وانكره الحلي اساسا

فجعله باطلا لانه ان كان بيعا فهو محاقلة وان كان صلحا فهو لازم سلم ام لا ان كان بعوض مضمون وان

كان العوض من الغلة فهو باطل كالبيع وفي الصحيح ان رسول الله صلى الله عليه وآله اعطى خيبر بالنصف ارضها و

نخلها فلما ادركت الثمرة بعث عبد الله بن رواحة فقوم عليهم قيمة فقال لهم اما ان تاخذوه و

تعطوني نصف الثمن واما ان اعطيكم نصف الثمن واخذه فقالوا بهذا قامت السموات والارض

مفتاح خراج الارض على صاحبها كما يستفاد من اللغة اذ الخراج موضوع عليها دون الزرع

السلطان لو زاد فيه زيادة وطلبها من الزرع وجب على صاحب الارض دفعها اليهم وكذا

الكلام في المؤنة التي يتوقف عليها العمل ولا يتعلق بنفس العمل والتنمية كاصلاح النهر والحايط وآلات
الدولاب بالجملة الا ما يتكرر كل سنة لانها من متممات الارض والاصول دون ما فيه صلاح الزرع
وبقاؤه مما يتكرر كل سنة كالحرث والسقي والانهار وتنقية النهر وحفظ الزرع وحصاده وحفظ
الثمرة وجذاذها وتعديلها وتهذيب الجريد واصلاح موضع التشميس ونقل الثمرة اليه ونحو ذلك فان
ذلك كله على العامل لانه من جملة العمل ولو شرط الخراج او شيئا من القسم الاول من المؤنة على العامل
جاز كما يستفاد من الاخبار والنصوص والزكوة على كل منهما مع بلوغ نصيبه النصاب خلافا
لابن زهرة حيث اوجبها على صاحب الاصل محتجا بان الحصة للاجرة وهو ضعيف مفتاح كل
موضع حكم فيه ببطلان المزارعة يجب لصاحب الارض اجرة المثل ان كان البذر من الزارع و
الحاصل ان كان البذر منه وعليه اجرة مثل العامل والآلات ولو كان البذر منهما فالحاصل
بينهما على نسبته ولكل منهما على الاخر اجرة مثل ما يخصه على نسبة ما للاخر من الحصة فلو كان البذر بينهما
بالنصف رجع المالك بنصف اجرة ارضه والعامل بنصف اجرة عمله وعوامله والآلة وعلى هذا
القياس باقي الاقسام ولو كان الارض والبذر من ثالث فالحاصل له وعليه اجرة مثل الارض
وباقي الاعمال والآلات لصاحبها مفتاح اذا ساقاه على اصول فبانت مستحقة ولم يجز المالك
بطلت المساقاة والثمرة للمستحق وللعامل الاجرة على المساقي لا على المستحق ولو كان العامل
عالما بالاستحقاق فليس له شيء وكذا كل موضع يفسد فيه العقد فان الثمرة لصاحب الاصل و
للعامل اجرة المثل مع جهله بالفساد الا ان يكون الفساد باشتراط جميع الثمرة للمالك ويحتمل ان
يكون للعامل اقل الامرين من الحصة المشترطة واجرة المثل لرضاه بالاقل الا ان الاشهر الاول
الا قل اما الاكثر مع علمه بالفساد او كون الفساد بالامر المذكور فليس له شيء لدخوله فيه على ذلك وفاقا
للشهيد الثاني وان اطلق الاكثر وجوب اجرة المثل من دون القيدين مفتاح قيل اذا دفع ارضا

الى غيره

الى غيره ليغرسها على ان الغرس بينهما كانت المغارسة باطلة لان عقود المعاوضات موقوفة
على اذن الشارع وهو منتف هنا فالغرس لصاحبه فان كان هو المالك فللعامل اجرة مثل عمله لانه
لم يعمل مجانا بل بحصة لم تسلم له وان كان العامل فعليه اجرة المثل عن مدة شغله بها ولصاحب الارض
قلعه لانه غير مستحق للبقاء فيها لكن بالارش لصدوره بالاذن وهو تفاوت ما بين قيمته في
حالتيه على الوضع الذي هو عليه وهو كونه حال غرسه باقيا باجرة ومستحقا للقطع بالارش وكونه
مقلوعا على الاظهر وقيل فيه اقوال اخر ولا يبعد الفرق في ذلك كله بين العالم بالبطلان والجاهل
ولكن كلامهم مطلق ويحتمل ان يكون لكل منهما اقل الامرين من اجرة المثل والحصة كما مر نظيره الا انه
لم نجد به قائلا القول في الاجارة مفتاح الاجارة ثابتة بالنص والاجماع ولزومها متفق عليه
عملا بوجوب الايفاء بالعقود فلا ينفسخ الا بالتقايل او باحد الاسباب المقتضية للفسخ لا بالبيع
لعدم المنافاة وللنص له ان يبيع اذا اشترط على المشتري ان للمتقبل من السنين ماله وفي الحسن
لا ينقض البيع الاجارة والسكنى ولكن يبيعه على ان الذي اشتراه لا يملك ما اشترى حتى ينقضي
السكنى على ما شرط والاجارة فان كان المشتري عالما صبر الى انقضاء المدة وان كان جاهلا تخير
بين الفسخ بالعيب وامضائه مجانا كما قالوه قالوا ولو فسخ المستاجر بعد البيع عادت المنفعة الى
البائع لا المشتري لسبق حقه ولا بالعيب مهما كان الانتفاع الذي تضمنه العقد ممكنا ولو ناقصا
الا انه مع النقصان يتخير المستاجر بين الفسخ والامساك بتمام الاجرة ولا بتلف العين بعد مضي
زمان يمكن فيه استيفاء المنفعة فيصح فيما مضى ولا بتلف بعضها كذلك فيصح فيما بقي وقيل يتخير
بين الفسخ لتبعيض الصفقة وامساك الحصة بقسطها من الاجرة ولو انهدم المسكن فاعاده ضمانا
وتمكن منه بلا فوات شيء من المنافع وان قل سقط الخيار على الاصح ولا بالعتق بخصوصه في المنفعة
التي يتناولها العقد وقيل يرجع على مولاه باجرة مثل عمله في تلك المدة وهو ضعيف ولا بالموت للا

اذا شرط الانتفاع بنفسه لاصالة الدوام والاستصحاب وقيل يبطل به وقيل يبطل بموت المستاجر
دون الموجر ولو شرط الخيار لهما او لاحدهما او لاجنبي الى مدة جاز لعموم لزوم الشرط مفتاح يشترط
في العين الموجرة ان تكون مما يصح الانتفاع به مع بقاء عينه ولا فرق بين المشاع والمقسوم اجماعا
لامكان التسليم واستيفاء المنفعة بموافقة الشريك والمعتبر في الانتفاع ان يكون مما يحسن
مقابلته بالمال كائنا ما كان فيجوز استيجار الدراهم والدنانير للتزيين والتجمل واظهار الغنا ونحو
ذلك وكذا التفاح للشم والاشجار للاستظلال الى غير ذلك لان ذلك كله مما يقصده العقلا
ويجوز استيجار المراة للارضاع وان كان الركن الاعظم فيه اللبن وهو عين تالفة لانضمام مع
اعمال اخر من حمل الولد ووضعه ووضع الثديين في فيه ونحو ذلك ولورود النص قال الله تعالى فان
ارضعن لكم فآتوهن اجورهن ولفعل النبي والائمة عليهم السلم ولان اللبن تابع لكثرة قيمة غيره وقلة
قيمته وان كان هو مقصودا من وجه اخر وكذا الكلام في استيجار الرجل للصبغ والبئر للاستقاء
ونحو ذلك ونحو ذلك ويجوز استيجار الارض ليعمل مسجدا لانه نوع نفع راجح فضلا عن اباحته نعم
لا يثبت لها حرمة المسجد بذلك لان شرطه ان يكون موقوفا والوقف شرطه التابيد وهو منافي
الاجارة كذا قالوا مفتاح يشترط ان يكون المنفعة مملوكة اما تبعا للعين او منفردة فلو اجر غير المالك
وقف على الاجازة وقيل يبطل والاول اصح ولو اجر الوصي صبيا مدة يعلم بلوغه فيها بطلت في
المتيقن وصحت في المحتمل وان اتفق البلوغ فيه وفي جواز الفسخ للصبي بعد بلوغه قولان مفتاح
للمستاجر ان يوجر غيره كما يستفاد من الاخبار وقيل لا يجوز له تسليم العين الا باذن المالك
فان فعل ضمن ويدفعه الصحيح رجل استاجر دابة فاعطاها غيره فنفقت فقال ان كان شرط ان لا
يركبها غيره فهو ضامن لها وان لم يسم فليس عليه شيء قيل ولا فرق في جواز ايجار المستاجر للغير
بين ان يكون الاجرة الثانية اكثر من الاولى او لا خلافا للاكثر حيث منعوا من اجارة المسكن

والخان

والخان والاجير باكثر مما استاجر الا ان يوجر بغير جنس الاجرة او يحدث ما يقابل التفاوت وفي الحسن
في الرجل يستاجر الدار ثم يواجرها باكثر مما استاجرها قال لا يصلح ذلك الا ان يحدث فيها شيئا وفيه
انى لاكره ان استاجر رحى وحدها ثم اواجرها باكثر مما استاجرتها الا ان تحدث فيها حدثا او تغرم
فيها غرامة وفي الاخبار في الرجل يستاجر الارض ثم يواجرها باكثر مما استاجرها قال لا باس ان هذا
ليس كالحانوت ولا كالاجير ان فضل الحانوت والاجير حرام وفي بعضها ولا مثل البيت ان فضل
الاجير والبيت حرام وفي المعتبرة اذا تقبلت ارضا بذهب او فضة فلا تقبلها باكثر مما تقبلتها
به وان تقبلتها بالنصف والثلث فلك ان تقبلها باكثر مما تقبلتها به لان الذهب والفضة
مضمونان مفتاح للموجر نفسه للعمل ان استاجر غيره الا اذا شرط العمل بنفسه فاذا استاجر الغير باقل
مما استاجره ففي كراهته وتحريمه قولان وفي الصحيح عن الرجل يتقبل بالعمل فلا يعمل فيه ويدفعه الى اخر
فيربح فيه قال لا الا ان يكون قد عمل فيه شيئا وفيه عن الرجل الخياط يتقبل العمل فيقطعه ويعطيه
من يخيطه ويستفضل قال لا باس قد عمل فيه وفي معناهما اخبار اخر مفتاح يجوز للزوجة الحرة
اجارة نفسها للارضاع وغيره مع اذن الزوج مطلقا عندنا لانها مالكة لمنافعها وبدون الاذن
ان منع شيئا من حقوقه توقف على اجازته قطعا للمنافاة وسبق حقه وان لم يمنع فقولان والجواز
اقرب للاصل والعمومات والزوج انما يملك منافع الاستمتاع خاصة ولو فرض تقدم الاستيجار على
النكاح فلا اعتراض للزوج قطعا لسبق حق المستاجر وله الاستمتاع بها فيما فضل عنه مفتاح
يشترط ان يكون المنفعة مباحة فلو اجره مسكنا ليحرز فيه خمرا او دكانا ليبيع فيه آلة محرمة او اجيرا ليحمل
مسكرا لم ينعقد وفي الخبر في الرجل يواجر البيت فيباع فيه الخمر قال حرام اجرته وفي اخر يواجر سفينة
او دابة ممن يحمل فيها او عليها الخمر قال لا باس وحمل على الجاهل بان المستاجر يفعل فيها ذلك او
على ان الحمل يجوز ان يكون للتخليل ونحوه مفتاح يشترط في المنفعة ان يكون مقدورا على تسليمها

فلو آجر عبدا ابن القاسم يصح وقال الشهيد يصح مع القيمة ولو منعه الموجر تخير بين الفسخ فيسقط الاجرة
وبين الابقاء واخذ عوض المنفعة وهو اجرة مثلها فيرجع بالتفاوت وهو زيادة اجرة المثل على المسمى
ان كان مفتاح يشترط ان يكون المنفعة معلومة اما بتعلق بتقدير العمل كخياطة الثوب المعلوم وركوب
الدابة الى موضع او بتقدير المدة كخياطة شهر وركوب شهر وما لا يمكن ضبطه الا بالزمان فلا بد من
تقديره به كسكنى الدار والارضاع ونحو ذلك ولو قدر بالمدة والعمل معا قيل لا لان استيفاء العمل في
المدة المعينة على وجه التطابق بحيث يتمان معا قد لا يتفق وهو حسن نعم لو اراد الظرفية المطلقة
يبطل وقيل صح وامكن وقوع الفعل فيها جاز وفي اشتراط اتصال المدة بالعقد قولان والاصح العدم اما لو اطلق فقيل
يقتضي الاتصال وهو حسن فيما دل فيه العرف على ذلك والا فلا ولو اشترط في استيجار الارض الغرس
والزرع معا قيل لا بد من تعيين مقدار كل منهما للتفاوت ضرريهما وكذا لو استاجر لزرعين او غرسين
مختلفي الضرر ولو قيل الاطلاق يقتضي التنصيف كان حسنا ولو استاجرها لينتفع بما شاء صح
وتخير لانه تعميم في الافراد وقد دل على الرضا بالاضر ولا بد من تعيين العقار بما يرفع الجهالة و
النور وكذا الدابة وما يحمل عليها ووقت السير ليلا ونهارا الا ان يكون هناك عادة فيكتفى بها
وكذا تعيين الصبي للارضاع لاختلاف الاولاد في هذه المنفعة كبيرا وصغيرا بل الموضع الذي
ترضعه فيه ايضا وتعيين الارض اذا استاجر اجيرا للحرث فيها او حفر البئر ونحو ذلك اذا لم يقدر
بالمدة وكذا قدر نزول البئر وسعتها والذي يستاجر للعمل بنفسه مدة معينة او عملا معينا مع تعيين
اول زمانه لا يجوز له العمل لغير المستاجر الا باذنه كما في الخ اذا اذن له الذي استاجره فليس به باس
او فيما لم تجر العادة بالعمل فيه للمستاجر كالليل اذا لم يؤد الى ضعف في العمل المستاجر عليه وفي
وجوب المبادرة الى الفعل مع الاطلاق قولان والشهيد على الوجوب مفتاح المشهور يشترط ان
يكون الاجرة معلومة بالوزن او الكيل او العدد فيما يوزن او يكال او يعد ليتحقق انتفاء الغرر وقيل

يكفي المشاهدة

يكفي المشاهدة لانتفاء معظمه بها واصالة الصحة والاول احوط ولو استاجره ليحمل له متاعا الى موضع معين
باجرة في وقت معين فان قصر عنه نقص من اجرته شيئا جاز ولو شرط سقوط الاجرة ان لم يوصله فيه لم يجز
وكان له اجرة المثل قالهما الاكثر للمعتبرين وقيل بالبطلان فيهما لعدم تعيين الاجرة للاختلاف فيهما على
التقديرين كما لو باعه بثمنين على تقديرين وهو اجتهاد في مقابلة النص وفي الصحيح عن رجل يكتري الدابة
فيقول اكتريتها منك الى مكان كذا وكذا فان جاوزته فلك كذا وكذا زيادة ويسمي ذلك قال
لا باس به كله قيل ويلزم في رواية الثاني سقوط الاجرة مع الاخلال بالمعين ولا يجعل احد شقي المسألة
عليه جاز لتعين الاجرة فيثبت المسمى ان جاء به في المعين ولا شيء في غيره للاخلال ولو قال كل شهر بكذا
قيل انما يصح في شهر ويبطل في الزائد لعدم انحصاره في وجه معين وقيل يبطل مطلقا للغرر وجهالة العوضين
ولو قال ان خطته فارسيا فلك درهم وان خطته روميا فلك درهمان او ان عملت هذا العمل في
اليوم فلك درهمان وفي غد درهم قيل بالصحة لان كلا من الفعلين معلوم واجرته معلومة والواقع لا يخلو
منهما وللاصالة والجواز وقيل بالبطلان لان المستاجر عليه ليس المجموع ولا كل واحد ولا واحدا فيكون
واحدا غير معين وفي ذلك غرر مبطل كالبيع بثمنين نقدا ونسيئة والى اجلين نعم لو وقع ذلك جعالة صح
لان مبنى الجعالة على الجهالة في العمل والجعل ولو استاجره للعمل في الاشجار بجزء معين من الثمرة فان كان
قبل ظهورها لم يجز قولا واحدا لعدم المعلومية بل الوجود وان كان بعده وقبل بدو الصلاح اشترط
القطع او بعد بدو الصلاح جاز كما في البيع مفتاح قيل يكره اجارة الارض للزراعة بالحنطة
او الشعير مما يخرج منها للخبر ان كان من طعامها فلا خير فيه وفي معناه غيره وقيل بالمنع وبه فتوى ظاهره
اما مع الاطلاق او شرط من غيرها فالمشهور جوازه على كراهة للاصل وفي الصحيح لا باس ان تستاجر
الارض بدراهم وتزارع الناس على الثلث والربع واقل واكثر اذا كنت لا تاخذ الرجل
الا بما اخرجت ارضك والقاضي على المنع لورود النهي عنه في الصحيح وحمل على ما يخرج منها والاولى

وهو

حمل النهي على الكراهة لشيوعه فيها مفتاح يملك كل من العوضين بنفس العقد الا انه لا يجب تسليم الاجرة
الا بتسليم العين المستأجرة او بالعمل اذا كانت الاجارة عليه ومعهما يجب التعجيل سواء اشترطا او اطلق
لان تسليم احد العوضين يسلط على المطالبة بالاخرة بمقتضى المعاوضة الموجبة للملك ولو شرط قبضها
قبل تسليم العين او العمل صح وكذا لو شرط التأجيل بشرط ان يكون الاجل معلوما متحدا كان كشهر او
متعددا بان يجعله نجوما وفي توقف استحقاق المطالبة بها بعد العمل على تسليم العين المعمول فيها
ثلثة اقوال ثالثها الفرق بما اذا كان العمل في ملك الاجير او المستأجر فتتوقف على الاول دون الثاني
مفتاح قيل كل ما يتوقف عليه توفية المنفعة فعلى الموجر ومنه الخيوط في الخياطة والمداد في الكتابة
وقيل بل الواجب عليه انما هو العمل اما الاعيان الذاهبة فلا يدخل الا في شواذ كالاسترضاع و
كاللبن في ارضاع الاسترضاع شرح
الاستحمام فالرجوع الى العرف اولى ومع عدمه فعلى المستأجر اما عمارة الحيطان والسقوف
والماء في الاستحمام شرح
وعمل الابواب ومجرى الماء فعلى الموجر قطعا وكذلك كل ما جرت العادة بالتوطئة به للركوب او الاستعانة
بالنسبة الى نوع الدابة المعينة فيجب السرج لذات السرج والبرذعة لمن تعتاده وكذا اللجام والزمام
وغيرهما من الالات والسائق والقائد والاعانة على الركوب والنزول كل ذلك مع قضاء العادة
به وكذلك سقي الدابة وعلفها على الاصح للاصالة بعدم وجوبهما على غير المالك فان كان حاضرا والا استأذنه
او الحاكم في الانفاق ورجع عليه ويسقط الاستيذان مع التعذر والاشهاد وقال جماعة ان ذلك
على المستأجر فلو اهمل ضمن وكذلك الكلام في نفقة الاجير وفي الخبر في رجل استأجر رجلا بنفقة مسماة ولم
يفسر شيئا على ان يبعثه الى ارض اخرى فما كان من مؤنة الاجير من غسل الثياب او الحمام فعلى من قال
على المستأجر ولو شرط جميع ما ذكر على غير من هو عليه صح ولكنه لا بد من بيان قدرها ووصفها
بخلاف ما لو وجب ابتداء فانه يرجع الى عادة الامثال مفتاح العين المستأجرة امانة لا يضمنها
المستأجر الا بتعد او تفريط لا في المدة ولا بعدها لانها مقبوضة باذن المالك بحق القابض و
هو استحقاق القابض قبضها شرح

للصحيح

للصحيح السابق في استيجار الدابة وهلاكها وكذلك الاجير اذا اهلك صغيرا كان او كبيرا حرا او عبدا اجماعا
من المسلمين قيل ولا يجب رد العين الى الموجر ولا مؤنة ذلك وانما يجب بعد المطالبة تمكينه منها
والتخلية بينه وبينها كسائر الامانات للاصل واستصحاب كونها امانة نعم لو حبسه مع الطلب بعد
انقضاء المدة ضمن خلافا للشيخ والاسكافي فيما بعد المدة نظرا الى انه غير مأذون فيه فيضمنها
مطلقا ويجب عليه مؤنة الرد مفتاح اذا افسد الصانع ضمن ولو كان حاذقا او غير مفرط اجماعا
كالقصار يحرق او يخرق او الحجام يجني في حجامته او الختان يتجاوز حد الختان ولو احتاط واجتهد
وفي المعتبرة كل اجير يعطى الاجر على ان يصلح فيفسد فهو ضامن اما لو تلف في يده لا بسببه من غير
تفريط ولا تعد لم يضمن على الاصح لاصالة البراءة ولانه امين وللدلالة كثير من الاخبار عليه الا اذا
لم يكن له بينة على قوله كما في الصحيح وغيره وفي الحسن كان امير المؤمنين ع يضمن القصار والصائغ احتياطا
على التلف شرح
للناس وكان ابي يتطول عليه اذا كان مأمونا وقيل بل يضمن مطلقا وكذا الملاح والمكاري لا يضمنان
الا ما يتلف عن تفريط او ليس لهما بينة كما في المعتبرة ولعدم دخولهما في الصانع الذي وقع على الضمان
بافساده الاجماع خلافا للشيخ فان استند الى الحسن فهو محمول على احد الامرين جمعا وكذا اصحاب الحمام لا
يضمن الا ما اودع وفرط في حفظه او تعدى فيه للاصالة وزيادة في حفظ مال الغير مع عدم التزامه به وفي الخبر
اتي امير المؤمنين ع بصاحب حمام وضعت عنده الثياب فضاعت فلم يضمنه وقال انما هو امين وفي
اخر انما اخذ الجعل على الحمام ولم يأخذ على الثياب قيل ولو كان الصانع المفسد مملوكا واجره مولاه
او باذنه تعلق الضمان بكسبه الا ان يفرط فبرقبته ولو زادت الجناية عن الكسب ففي لزومها
المولى او رقبته قولان والمروي في الحسن الضمان على المولى في جنايته مفتاح اذا استعمل العامل المستأجر
لمثله في العادة او كان العامل من عادته ان يستأجر فله اجرة مثل عمله وفيما انتفيا فيها لا يلتفت الى
مدعيها ويكره الاستعمال قبل المقاطعة للنصوص منها من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يستعمل

اجرا حتى يعلمه ما اجرته ويستحب المبادرة ببذل الاجرة للنصوص منها في الحمال والاجير قال لا يجف عرقه

حتى يعطيه اجرته **مفتاح** قيل كل موضع يبطل فيه عقد الاجارة يجب فيه اجرة المثل مع استيفاء

المنفعة او بعضها سواء زادت عن المسمى او نقص عنه لاقتضاء البطلان برجوع كل عوض الى مالكه

ومع استيفاء المنفعة يمتنع ردها فيرجع الى بدلها وهو اجرة مثلها **القول** في الجعالة قال الله تعالى

حكاية ولمن جاء به حمل بعير **مفتاح** الجعالة ثابتة بالنص والاجماع جائزة من الطرفين ينفسخ بموت كل

منهما ولكل منهما فسخه قبل التلبس وبعده وعلى الاول لا شيء للعامل اذ لا عمل له وكذا على الثاني لو كان

الفسخ من قبله اذ لم يجعل له العوض الا في مقابلة مجموع العمل ولعدم حصول الغرض الا اذا كان العمل

مثل خياطة الثوب فخاط بعضه ثم مات او منعه ظالم فانه يثبت له حصته من العوض كما قالوه اما

نحو رد العبد فلا يستحق ببعضه شيئا مطلقا لانه امر واحد لا يتقسط العوض على اجزائه وان كان

الفسخ من قبل المالك فعليه للعامل عوض ما عمل مطلقا لانه انما عمل بعوض لم يسلم له ولا تقصير من قبله والاصل

في العمل المحترم الواقع بامر المالك ان يقابل بالعوض كذا قالوه **مفتاح** قيل يصح الجعالة على كل عمل محلل مقصود

في نظر العقلاء بشرط ان لا يكون واجبا بل عبادة مشروطة بالنية على امر معلوم كان كخياطة الثوب

او مجهول كرد الابق والضالة لمسيس الحاجة اليه كما مست في عمل الواضر فانه اذا احتمل الجهالة لتحصيل

الزيادة فاحتمالها لتحصيل اصل المال اولى اما العوض ففي اشتراط معلوميته قولان المشهور ذلك لعدم

الحاجة الى احتمال الجهالة فيه بخلاف العمل ولانه لا يكاد يرغب احد في العمل اذا لم يعلم بالجعل فلا يحصل

المقصود وفيهما منع مع ان مبنى الجعالة على احتمال الغرر وربما لا يراد بذل شيء آخر غير المجعول عليه او بعضه

مع الجهل به وقد ورد في الحديث من قتل قتيلا فله سلبه وهي جعالة على عوض مجهول وقيل يجوز الجهالة في

العوض حيث لا يمنع من التسليم كنصف العبد الابق اذا رده ونصف سلب المقتول من غير تعيين لان

ذلك معين في حد ذاته لا يفضي الى التنازع بخلاف جعل العوض ثوبا او دابة او نحو ذلك مما يختلف كثيرا او

يتفاوت افراده

يتفاوت افراده قيمة تفاوتا عظيما وهو الاظهر **مفتاح** اذا ابهم العوض لزم اجرة المثل وخص في المشهور بغير

رد الابق وجعل فيه دينار اذا اخذه في مصره وان اخذه في غيره فاربعة دنانير للخبر النبوي وحمله

في المبسوط على الافضل لا الوجوب واثبته في النهاية والمقنعة وان لم يستدعه المالك نظرا

الى الاطلاق ومنهم من الزم اقل الامرين من المقدار المذكور وقيمة العبد حذرا من الزام المالك بزيادة

عن ماله لاجل تحصيله ومنهم من الحق بالعبد البعير ومنهم من اعرض عن هذا الحكم اصلا لضعف

مستنده جدا واختلافهم في الحكم على وجه لا يجبر العمل بضعفه **مفتاح** قيل يشترط في الجاعل جواز

التصرف وفي العامل امكان تحصيل العمل ولو عين الجعالة لواحد فعمل غيره لم يستحق شيئا وكذا لو

عمل بنية التبرع او حصل الضالة في يده قبل الجعالة او بعدها وقبل العلم بها او من غير سعي مطلقا

لوجوب التسليم وانتفاء العمل في الاخير وكذا لو استدعى المالك الرد او علله آخر ولم يسم

اجرة وفيه اشكال اما لو لم يستدع الرد فلا شيء قطعا ولو تعدد العامل اشتركوا في العوض ولو

جعل لكل واحد جعالة منفردة فاشتركوا في العمل كان لكل منهم مما جعل له بنسبة العمل ولو جعل

جعلا معينا على رده من مسافة معينة فرده من بعضها فالمشهور ان له من الجعل بنسبة المسافة

ولو عقب الجعالة باخرى في ذلك العمل بعينه زاد او نقص في العوض قبل التلبس بالعمل عمل بالاخيرة

ولو كان في الاثناء عمل بالاولى فيما مضى وبالاخيرة فيما بقي ولو تبرع اجنبي بالجعل وجب عليه ولا

يرجع الى المالك **القول** في السبق في الحديث لا سبق الا في نصل او خف او حافر **مفتاح**

قد بينا ثبوت الثلثة بالنص والاجماع وفائدتها بعث النفس على الاستعداد للقتال والدراية

لممارسة النضال وان الخلاف واقع في جواز غيرها من الرهانات من غير عوض وهل العقد لازم

ام جايز قولان وكذا في افتقاره الى القبول ولا بد فيه من تعيين العوض وقدره ...

والجنس والنوع دفعا للغرر دينا كان او عينا حالا او مؤجلا ويجوز ان يبذله غير المتسابقين

دوه

اجماعا سواء الامام وغيره من بيت المال وغيره للان فيه مصلحة وان يبذله احدهما اجماعا منا او كلاهما خلافا للاسكافي حيث لم يجوز ذلك الا في المحلل بان يكون بينهما ثالث في السباق ان سبق اخذ العوضين معا وان سبق لم يغرم اخذا بخبر عامي وهو ضعيف سندا ودلالة **مفتاح** المشهور انه يشترط في الخف والحافر تقدير المسافة ابتداء وانتهاء وكونها بحيث يحتمل الدابتان قطعها ولا ينقطعان دونها وتعيينهما بالمشاهدة وعدم تيقن قصور احديهما عن الاخرى وتساويهما في الجنس وارسالها دفعة وانضباطها موقف المرسلة اولا بالنسبة الى المتأخرة والاستباق عليهما بالركوب وان يكون المتسابقان من اهل القتال فلا يجوز للمرأة وان يجعل العوض كله او القسط الاوفر منه للسابق فلا يجعل للمصلي ازيد مما جعل للمجلي او مساويا له ولا للتالي ازيد مما للمصلي او مساويا له وهكذا الى اخر المتسابقين واسماؤهم هذه في الخيل معروفة وهي اثنا عشر خيلا اخرها الفسكل وفي اشتراط التساوي في الموقف قولان والاظهر عدمه وفاقا للمحقق لانه مبني على التراضي واما الشروط الاخر فانما هي لرفع الجهالة ودفع الغرر المحصل للغاية المطلوبة منه وافادة الحكمة التي بسببها شرع **مفتاح** السبق في النصل قسمان مبادرة ومحاطة بتشديد الطاء فالمبادرة ان يتفقا على ان يبادر احدهما باصابة عدد معين كخمسة من رمي عدد معين كعشرين والمحاطة ان يقابل اصابتاهما من العدد المشترط ويطرح المشترك منهما فمن زاد فيهما بعدد معين كخمسة مثلا فهو السابق وقد يزاد ثالث وهو الجواب ومعناه اسقاط الاقرب من الوضر ما هو الابعد ولا بد من تعيين احد الاقسام وعدد الرمي وعدد الاصابة وصفتها ولها اوصاف كثيرة حتى انه ذكر لها في كتاب فقه اللغة بحسب اوصافها تسعة عشر اسما وتعيين قدر المسافة والغرض والعوض كل ذلك حذرا من الجهالة والغرر واكتفى بعضهم بتعيين عدد الاصابة والغرض والعوض وعدد الرمي في المحاطة خاصة دون المبادرة والاول اولى واحوط

القول في الصلح قال الله تعالى والصلح خير **مفتاح** الصلح ثابت بالنص والاجماع وهو عندنا عقد مستقل لا يتوقف على سبق خصومة بل لو وقع ابتداء على عين بعوض معلوم كان كالبيع في افادة نقل الملك او على منفعة كان كالاجارة الى غير ذلك من احكامه لاطلاق النصوص منها الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا وفسر الاستثناء بنحو استرقاق الحر وعدم وطي الحليلة **مفتاح** ليس الصلح فرعا على غيره ولو افاد فائدته خلافا للمبسوط حيث فرعه على البيع والاجارة والهبة والابراء والعارية على المختار لازم لدخوله في الامر او على قول الشيخ تابع لما فرع عليه في اللزوم والجواز **مفتاح** يصح مع الاقرار والانكار للاطلاق ولبناء شرعيته على قطع التنازع ولكن انما يصح مع الانكار بحسب الظاهر دون نفس الامر فلا يستبيح لكل منهما ما وصل اليه بالصلح وهو غير محق لانه اكل مال بالباطل وانما صولح المحق المبطل في دفع الدعوى الكاذبة وحفظ النفس او المال عن الضرر ومثل هذا لا يعد تراضيا يبيح اكل مال الغير وفي الصحيح اذا كان للرجل على الرجل دين فمطله حتى مات ثم صالح ورثته على شيء فالذي اخذه الورثة لهم وما بقي فهو للميت يستوفيه منه في الاخرة فان هو لم يصالحهم على شيء حتى مات ولم يقبض عنه فهو كله للميت يأخذه به وفي الموثق عن رجل ضمن عن رجل ضمانا ثم صالح على بعض ما صالح عليه قال ليس له الا الذي صالح عليه وفي معناه اخبار اخر نعم لو كان الدعوى مستندة الى قرينة تجوزها كما لو وجد المدعي بخط مورثه ان له حقا على احد الجهة صحته في نفس الامر ويصح مع علم المصطلحين بما يصطلحان عليه ومع جهالتهما به دينا كان او عينا بلا خلاف فيه عندنا الا ما يأتي في المبطل ما سلف وفي الصحيح في رجلين كان لكل واحد منهما طعام عند صاحبه لا يدري كل واحد منهما كم له عند صاحبه فقال كل واحد منهما لصاحبه لك ما عندك ولي ما عندي فقال لا بأس بذلك ولان الحاجة تمس الى تحصيل البراءة مع الجهل ولا وجه الا الصلح ولو اختص احدهما بالجهل فان كان هو المستحق لم يصح الصلح في نفس الامر الا ان يعلم بالقدر او يكون المصالح به قدر حقه مع كونه غير متعين ومع ذلك فالعبرة بوصول الحق لا بالصلح وهو منصوص نعم لو رضي صاحب

الحق بالمناصحة وفاقا للتذكرة وان انعكس الوضع لم يصح بزيادة عن الحق بل بقدره فما دون عكس
الاول ويجب على العالم اعلام الجاهل وايصال حقه اليه مفتاح يصح الصلح على عين بعين او منفعة
وعلى منفعة بعين او منفعة وفي الحسن الرجل يكون له دين الى اجل مسمى فياتيه غريمه فيقول له انقدلي
كذا وكذا واضع عنك بقيته او يقول انقدلي بعضه وامدّ لك في الاجل فيما بقي عليك قال لا ارى به
باسا انه لم يزده على راس ماله قال الله جل ثناؤه فلكم رؤس اموالكم لا تظلمون ولا تظلمون وفي معناه
غيره بل ويصح على مثل اسقاط خيار او حق اولوية في تحجير وسوق ومسجد ايضا وفاقا للشهيد الثاني
للعموم ولا يعتبر فيه بالعتبر والعرف اذ ليس فرعا على البيع الا على مذهب الشيخ وفي جريان الربا فيه
قولان ولا بد ان يكون العوض معلوما لم يقع الغرر واذا اصطلح الشريكان بعد انتهاء الشركة واراده الفسخ
على ان يكون الفسخ على ان يكون الربح والخسران على احدهما وللآخر راس ماله صح للصحيح القول في الاقالة
مفتاح الاقالة مستحبة مع الاستقالة بالنص والاجماع وهي فسخ للعقد عندنا فلا يثبت بها شفعة
لانها تابعة للبيع ويرجع كل عوض الى صاحبه من غير زيادة ولا نقصان فان شرط احدهما بطل لمنافاته
مقتضاها عينا كان الزيادة او النقصان او حكما وفي الصحيح في رجل اشترى ثوبا ولم يشترط على صاحبه شيئا
فكرهه ثم رده على صاحبه فابى ان يقبله الا بوضيعة قال لا يصلح له ان ياخذه بوضيعة فان جهل فاخذه
فباعه باكثر من ثمنه رد على صاحبه الاول ما زاد ولو فقد العوض ضمن بمثله ان كان مثليا والا بقيمته وقيل
بمثله مطلقا وهو ضعيف وفي الاعتبار بالقيمة يوم التلف لنظائره لتعلق الضمان بها يومئذ وفيه وجه
آخر والنماء المتصل تابع دون المنفصل وان احدث احدهما فيه حدثا فما وقع باعيان من عنده فهو
له وكذا ما زاد بفعله فيقوم قبل الاحداث وبعده ويرجع بالتفاوت وان تقايلا في البعض قسط احد
العوضين على الآخر ولا يسقط اجرة الدلال بالتقايل لسبق الاستحقاق وكذا اجرة المكيال والوزان
والنقاد ولما بينه الثالث في المداينات وتوابعها القول في الدين قال الله تعالى اذا تداينتم بدين

وما رواه الصدوق في ثواب الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر ووجه ذلك بان ثواب القرض ضعف ثواب الصدقة والحسنة تكون بعشرة امثالها
فلو لم يرد القرض لكان ثوابه عشرين وحيث انه يرد القرض نقص منه اثنان فبقي ثمانية عشر وفي معنى هذه الرواية ما رواه الشيخ في بعض كتبه
والعلامة في التذكرة عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال ان القرض افضل من الصدقة بمثله في الثواب لان قوله بمثله متعلق بافضل فيكون معناه
انه افضل منها بمثل مقدار الصدقة ضعف ثوابها فاذا كان ثواب الصدقة بدرهم موجبة لعشرة صار القرض بها موجبا لعشرين
الا ان الدرهم في القرض يرجع الى صاحبه بخلاف الصدقة فالثواب الذي كسبه العبد فيها انما هو لتسعة حقيقة لان تمام العشرة انما هو باعتبار الدرهم

الى اجل مسمى فاكتبوه الآية وهو يشمل السلم والنسيئة والقرض وغيرها مفتاح يكره الاستدانة من غير
ضرورة للمعتبرة وقال الحلبي يحرم اذا لم يكن له ما يقضيه به لانه خديعة وهو قوي اذا لم يكن الداين
مطلعا على حاله والا فالكراهة شديدة ولو كان له ما يقضيه عنه خفت الكراهة للنص ولو خاف
التلف بدونها وجبت مفتاح يستحب الاقراض لما فيه من معونة المحتاج والمعاونة على البر
وكشف الكربة وللنصوص بالخصوص منها الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر ومنها ان
القرض افضل من الصدقة بمثله في الثواب وهما بمعنى واحد اذ بالرد ينقص اثنان ويجب الاقتصار
على رد العوض فلو شرط النفع حرم وكان ربا ولم يفد الملك للاجماع والنص عينا كان او صفة
ربويا او غيره للاطلاق نعم لو تبرع المقترض بزيادة في العين او الصفة جاز للاجماع والمعتبرة المستفيضة
سواء كان ذلك من نيتهما او لا معتادا او لا للاطلاق بل الاول منصوص وبالاشتراط و
عدمه يجمع بين النصوص المطلقة المختلفة كما فصل في المعتبرة فلا حجة في جزئية شيء منها على جواز
اخذ الصحيح بدل المكسر مطلقا كما زعمه جماعة مفتاح ويملك بالقبض لا بالتصرف وفاقا للمشهور
لان التصرف هنا فرع الملك فلا يكون شروطا به وليس للمقرض ارتجاعه وفاقا للاكثر لان
فائدة الملك التسلط وقيل انه كالهبة وان الانتقال الى المثل او القيمة انما كان لتعذر العين
ولو بالملك فاذا امكن الرجوع الى العين بفسخ الملك حيث تمكن لا يعدل عن الحق الى بدله
والجواب انه مبني على جواز العقد ويأتي ما فيه مع ان الاصل في ملك الانسان ان لا تسلط
عليه غيره الا برضاه والثابت بالعقد والقبض للمقرض انما هو البدل فيستصحب الحكم الى ان
يثبت المزيل المشهور جواز العقد بل ادعي عليه الاجماع فلو شرط التأجيل فيه لم يلزم الا ان
يشترط في لازم وكذا كل شرط سائغ قيل لان القرض تبرع والمتبرع ينبغي ان يكون بالخيار
في تبرعه وانما يلزم الاجل في المعاوضات وفيه نظر مع انه ينفيه عمومات الوفاء بالعقود والقرار

الشروط وخصوص من مات وقد اقرض الى اجل يحل وايضا ينافيه قول الاكثر بعدم الجواز الارتجاع
كما مر الا ان يقال المراد بالجواز تسلط المقرض على اخذ البدل متى شاء وفيه انه لا فرق بينه وبين
اللازم ح غير انه لا يقع موجلا وهو كما ترى مع ان قوله تعالى الى اجل والحديث المذكور ينادي بان
بخلافه مضافا الى العمومات فان كان اجماعا والا فالعمل على الظواهر مفتاح كل ما يتساوى اجزاؤه
في القيمة والمنفعة وتتقارب صفاته يثبت في الذمة مثله كالحبوب بلا خلاف واذا تعذر ينتقل الى
قيمته وقت المطالبة لا وقت القرض ولا التعذر لان الثابت في الذمة انما هو المثل الى ان
يطالب به وقيل وقت القرض لسبق علم الله بتعذر المثل وقت الاداء وهو ضعيف وما ليس كذلك
يثبت في الذمة قيمته وفاقا للمشهور لاختلاف الصفات فالقيمة اعدل ويعتبر وقت القرض لانه
اول وقت الثبوت في الذمة وقيل بل يثبت مثله ايضا لانه اقرب الى الحقيقة وللخبرين عاميين واردين
في مطلق الضمان وعوضا بالاخر وقيل بضمان المثل الصوري فيما يضبطه الوصف كالحيوان والثياب
والقيمة في غيره كالجواهر والقسي للخبرين العاميين في الاول ظاهرهما الوقوع مع التراضي ولا شبهة في جواز
دفع المثل مع مطلق التراضي مفتاح كل ما ينضبط بالوصف يجوز اقراضه على الاقوال الثلاثة وكذا ما لا ينضبط
بالقيمة على المختار والاظهر دون الثاني ويغتفر التفاوت اليسير المتسامح به بناء عادة في مثل الجوز والبيض
والخبز معدودة على المشهور للنص مفتاح قيل اذا تغيرت الدراهم او الدنانير او الفلوس فليس للمقرض الا
ما اقرضه ومع التعذر قيمته من غير الجنس او مع التساوي وفاقا للاكثر لان حكم المثلي ذلك وللصحيحين و
قيل بل له ما ينفق بين الناس للخبرين واول الشيخ كلا من الصحيحين والخبرين بالقيمة دفعا للتنافي و
الصدوق جمع بينهما بوجه آخر مفتاح اذا دفع اليه عروضا على انها قضاء ولم يساعره احتسب
بقيمتها يوم القبض بالنص والاجماع ولان جعلها قضاء يقتضي كونها من جنس الدين فلما لم يكن
من جنسه فلا بد من احتسابها على وجه يصير من الجنس وذلك باعتبار قيمتها يومئذ سواء كانت

قيمية او مثلية ويدخل في ملك المدين بمجرد القبض وان لم يساعره مفتاح يجب نية القضاء لوجوبه في
النصوص من استدان دينا فلم ينو قضاءه كان بمنزلة السارق والمبادرة اليه مع الحلول والتمكن والمطالبة
للنصوص المستفيضة المؤكدة فان اخر كان عاصيا وعلى الحاكم حبسه او قسمة امواله بين غرمائه وله ضربه
مع الاصرار ولصاحب الحق الاغلاظ له في القول لخبر لي الواجد يحل عقوبته وعرضه وفسر العقوبة بالحبس
والعرض بالاغلاظ في القول كقوله يا ظالم ونحوه وفي الموثق كان امير المؤمنين عليه السلام يحبس الرجل اذا التوى
على غرمائه ثم يامر فيقسم ماله بينهم بالحصص فان ابى باعه فيقسم بينهم يعني ماله وفي معناه اخبار اخر وان كان
معسرا فعلى الامام القضاء عنه من سهم الغارمين ان صرفه في غير معصية الله للنص وفي خبر ما خلا مهور النساء وان لم
يعرف صاحبه اجتهد في طلبه وقيل مع الياس تصدق عنه كما في الخبر وينوي القضاء مع الظفر وفي آخر هو كسبيل
ماله فان جاء طالب اعطيته قيل ويجب العزل عند الوفاة والوصية به لتميز الحق والبعد عن تصرف الورثة
فيه وفي الخبر فان حدث بك حدث فاوص به ان جاء له طالب ان يدفع اليه وفي آخر تطلب وارثا والا
فهو كسبيل ماله ثم قال ما عسى ان يصنع بها ثم قال يوصي بها فان جاء لها طالب والا فهي كسبيل ماله
والشيخ على وجوب العزل مع الياس وان لم يحضر الوفاة وحمل على استبقاء ما يساوي الدين وفي
الصحيح اطلبه قال وقد طال اصدق عنه قال اطلبه وفي صحيح آخر لا جناح عليه بعد ان يعلم الله ان نيته الاداء
مفتاح يقضى عن الغائب من ماله اذا قامت البينة عليه بالكفلاء للنص الغائب يقضى عنه اذا قامت
البينة عليه ويباع ماله ويقضى عنه وهو غائب ويكون الغائب على حجته اذا قدم ولا يدفع المال الى الذي اقام
البينة الا بكفلاء اذا لم يكن مليا واشترط بعضهم الاستحلاف ايضا احتياطا واذا قضي عن الميت برئت
ذمته بلا خلاف للنص وان لم يخلف شيئا لم يكن معاقبا اذا لم ينفقه في معصية وكان في عزم القضاء كما يستفاد
من الاخبار ولا تباع الدار ولا الجارية في الدين للمعتبرة الا اذا كانت الدار كبيرة او ثمينة على ما قيل مفتاح لا
يحل مطالبة المعسر ولا حبسه ولا ملازمته للكتاب والسنة خلافا للصدوق وقيل وللحلبي فيما انفقه في المعاصي

وان طولب في خاف الحبس جاز له الانكار والحلف على انتفائه مع التورية ونية القضاء مع المكنة قاله جماعة واشترط

الحلبي اعلامه بذلك ايضا واذا كان يكتسب قيل امر بالاكتساب في الانفاق بالمعروف على نفسه وعياله و

صرف الفاضل في الدين للجبر واختاره العلامة قال ويمنع من اعسار المكتسب ولهذا يحرم عليه الزكوة خلافا

للحلاف مفتاح يثبت الاعسار بموافقة الغريم لكن في حقه خاصة وبقيام البينة مع الصحبة المؤكدة

المطلعة على باطن امره لكن يشترط ان يكون على اثبات يتضمن النفي اذ الشهادة على النفي الصرف غير مسموعة

لانه غير محصور ولو كان له اصل مال او كان اصل الدعوى مالا ولا بينة للاعسار قيل يحبس حتى يثبت

الاعسار لان الاصل بقاء ذلك المال في يده وقيل بل يحلف الغرماء على عدم التلف واذا شهدت

البينة بالتلف قضى بها وان لم يكن مطلعة على باطن امره ويحلف للغرماء احلافه في الصورتين اقوال

مفتاح اذا كان لكل منهما على الاخر دين واتحد الجنس والصفة تقاصا قهرا وان اختلف

الجنس او الوصف ولو بالحلول والتأجيل او اختلاف الاجل او كانا قيميين اعتبر التراضي ولا يفتقر

معه الى قبضهما ولا الى قبض احدهما سواء كان المالي اثمانا او اعراضا وللشيخ قول اخر بالتفصيل

وكانه يرى المقاصة بيعا مفتاح اذا جحد الدين ووقع له عند المالك مال جاز له المقاصة

للنصوص المستفيضة وللاية فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم سواء كان المال

من جنس الدين او من غير جنسه مع تعذره بلا خلاف عندنا للعموم ويتخير في غير الجنس بين اخذه

بالقيمة وبين بيعه وصرفه في جنس الحق ويستقل بالمعاوضة كما يستقل بالتعيين والرجوع الى

الحاكم في ذلك اولى ولو كان قد احلفه لم يجز له ذلك مطلقا لسقوط الحق بذلك وللنص واما ما في

خبر اخر رجل لي عليه دراهم فجحدني وحلف عليها ايجوز لي ان وقع له قبلي دراهم ان اخذ منه بقدر

حقي قال نعم فمحمول على انه حلف من غير ان يحلفه صاحبه وكذا لو استودعه منه لوجوب اداء

الامانات للنص وللموثق وفي الصحيحين ان خانك فلا تخنه ولا تدخل فيما عبته عليه وقيل يكره في الوديعة

للجمع بينها وبين النصوص المنافية لها المجوزة لذلك وفيه بعد مع ان لتلك النصوص تاويلا اخر

غير الحمل على الكراهة وقيل لو كان لصاحب الحق بينة يثبت بها الحق عند الحاكم لو اقامها

ويمكن الوصول اليه لم يجز له المقاصة مطلقا لان التسلط على مال الغير على خلاف الاصل فيقتصر منه

على موضع الضرورة والتي هنا منتفية ولان الممتنع يتولى القضاء عنه الحاكم ويعين ما يشاء

وجوابه ان النص ينفي حكم الاصل والقدرة على الاستيفاء منه ينفي تولي الحاكم مع ان في الحديث

لي الواجد يحل عقوبته وعرضه مفتاح لا يجوز تاخير شيء من الحقوق المالية بزيادة لانه ربا ويجوز

تعجيلها بنقصان منها بابراء او صلح ونحوهما كما في النص بنفي الصلح وبدون ذلك لا يلزم الوفاء

مفتاح كل من في ذمته مال الغير او في يده فله ان يمتنع من التسليم حتى يشهد عليه وقيل بل ان كان ممن

يقبل قوله في الرد فليس له الامتناع وقيل وكذا ان لم يكن على الحق بينة والاصح الاول لان تكلف

اليمين ضرر سيما لذوي المروات مفتاح يستحب لصاحب الدين الارفاق بالمديون وترك

الاستقصاء في مطالبته ومحاسبته للنص وابراء المعسر للاية سيما اذا مات ففي الخبر ان له بكل درهم

عشرة اذا احله فان لم يحلله فانما بدل درهم درهم وان لا يطالبه في الحرم بل لا يسلم

عليه ولا يروعه حتى يخرج كذا في الخبر اما لو التجأ المديون اليه لم يجز مطالبته فيه بل يضيق عليه في المطعم

والمشرب الى ان يخرج لقوله تعالى ومن دخله كان امنا كذا قالوه وان لا ينزل عليه لما فيه من الاضرار به

وللصحيح وغيره فان فعل فلا يزيد على ثلثة ايام للموثق وغيره فانه اشد كراهة وحرمه الحلبي وان يحسب ما يهديه اليه

من دينه للموثق سيما اذا لم يكن معتادة لمفهوم الخبر الا ان يصله قبل ان تدفع اليه مالك قلت نعم قال

فخذ منه ما يعطيك مفتاح اذا مات حل ما عليه دون ماله على المشهور اما الاول فلا اظن فيه مخالفا

قالوا لو جاز التصرف للورثة تضرر المالك والا تضرروا والاستيما وقد علقت القسمة بقضاء الدين في قوله تعالى

من بعد وصية يوصي بها او دين ولانه يلزم انتقال الحق من ذمة الميت الى غير الورثة والحق لا ينتقل

الا برضا من له كذا قاله السيد والعمدة فيه الاخبار منها اذا كان على الرجل دين الى اجل ومات الرجل حل الدين

ومنها اذا مات المستقرض فقد حل مال القارض واما الثاني فلان الاصل بقاء الاجل ولان الوارث انما يرث

مال مورثه وهو مال مؤجل فلا يرث حالا وخالف فيه الحلبي وجماعة للخبر اذا مات الرجل حل ماله وما عليه من الدين

وهو ضعيف مفتاح اذا استدان العبد باذن مولاه فالدين على مولاه وفاقا للمشهور للصحيح

وقيل ان كانت الاستدانة لنفسه واعتق يستقر في ذمته للخبر ان بعته لزمك الدين وان اعتقت

لم يلزمك الدين وهو ضعيف وان استدان بغير اذنه ففي الصحيح وغيره لا شيء على مولاه ويستسعى العبد

فيه معجلا وقيل يتعلق بذمة العبد مفتاح من كان له على غيره حق في ملك لم يبطل حقه تاخير المطالبة سواء كان

لعذر او لا على المشهور للاصل وقال الصدوق من ترك دارا او عقارا او ارضا في يد غيره فلم يتكلم ولم

يطالب ولم يخاصم في ذلك عشر سنين فلا حق له للخبرين وفي سندهما ضعف مفتاح لا يجوز اقراض

مال الطفل الا مع مصلحة كخوف التلف فيقرضه من الثقة الملي ويرهن عليه ويشهد له وقد ورد النص

بجواز اقراض الولي من نفسه ايضا وهو محمول على الملاءة والمصلحة القول في الرهن قال الله تعالى فرهان

مقبوضة وشرط السفر مبني على الاغلب للاجماع والنصوص سيما حديث الدرع المشهور مفتاح القبض

شرط في الرهن وفاقا للاكثر لان الذي ثبت اعتباره شرعا بالاية هو المقبوض وما عداه يتوقف على

دليل وللخبر محمد بن قيس لا رهن الا مقبوضا والظاهر انه البجلي الثقة كما قيل فهو صحيح فظهر ضعف

الاحتجاج بالاصل والعمومات على عدم الاشتراط كما فعله جماعة زعما منهم ان الوصف للارشاد واذ هو

خلاف الظاهر وليس استدامة القبض شرطا بالاتفاق فلو عاد الى الراهن او تصرف فيه لم يخرج عن

الرهانة لعدم دلالة الاية والحديث على اكثر من القبض بل ربما قيل لا يدل الا على وجوب كونه مما يقبض

وان لم يقبض وهو خطا مفتاح يشترط ان يكون عينا مما يصح بيعه والاقباض فلا يصح رهن المنافع لانها

انما تستوفى شيئا فشيئا وكلما تحصل منها شيء عدم ما قبله والمطلوب من الرهن انه متى تعذر استيفاء

الدين

الدين استوفي من الرهن وايضا لا يصح اقباضها الا باتلافها واما الدين فربما يبنى عدم جواز رهنه على اشتراط

القبض وعدمه لانه امر كلي لا وجود له في الخارج حتى يمكن قبضه ورد بامكان قبضه بقبض ما في الذمم فيجتزي

بقبض ما يعينه المديون مفتاح وانما يصح على كل دين ثابت في الذمة يمكن استيفاؤه منه وان كان

عملا اما العين فلا يصح الرهن عليها ان كانت امانة بالاتفاق لامتناع استيفائها بعينها من شيء

آخر كما هو مقتضى الرهن وكذا ان كانت مضمونة عند جماعة من اصحابنا العين لما ذكر ورد بامكان التوثيق

بالرهن باخذ عوضها عند تلفها مع ان اطلاق ادلة جواز الرهن على الحقوق من النصوص المعتبرة وغيرها

يتناولها بل ورد في المستفيضة المعتبرة جوازه على خصوص المضمون منها عن السلم في الحيوان والطعام و

يؤخذ الرهن فقال نعم استوثق من مالك ما استطعت قيل ولا يرد مثله في الامانة حيث يحتمل تجدد

سبب الضمان لعدم كونها عند الرهن مضمونة مفتاح وهو لازم من طرف الراهن والا لانتفت فائدته

وجائز من طرف المرتهن لانه لمصلحته وكل ما قيل في معنى التراضي في العقد من اعتبار اللفظ الدال على الايجاب

والقبول وعدمه والمعاطاة وغير ذلك يجري فيه والمختار المختار ثمة وكل شرط ينافي مقتضى الرهن او كان

غير سائغ في الشرع فهو فاسد وما عداه صحيح يجب الوفاء به وذلك معلوم مما مضى مفتاح لو رهن على مال

رهنا ثم استدان آخر وجعل ذلك عليهما جاز لعدم المانع ووجود المقتضي من التوثيق والارتفاق

سيما مع زيادة قيمته على الاول ولا يشترط الفسخ ثم التجديد بل الضم بعقد جديد وكذا لو رهن على المال

الواحد رهنا آخر فصاعدا وان كانت قيمة الاول تفي بالدين لجواز عروض ما يمنع من استيفائه منه

ولزيادة الارتفاق والتوثيق مفتاح الرهن امانة في يد المرتهن لا يضمنه مع التلف الا بالتفريط

او التعدي بالاجماع والمعتبرة وليس لاحدهما التصرف فيه الا باذن الآخر اجماعا الا ان تصرفا يعود نفعه

عليه بل لم يضر به اذا كان من جهة الراهن للصحيحين حيث جوز الوطي له ولو اذن احدهما في البيع ضاع الاذن

بطل الرهن لزوال متعلقه ولا يجب جعل الثمن رهنا الا مع اشتراط ذلك اما اذا اتلفه متلف بلا اذن فالمقتضي

البيع

العوض كان العوض رهنا لامكان الاستيفاء به وعدم خروجه عن العوض لكنه يبطل وكالة المرتهن في الحفظ و

ان كانت لاختلاف الاغراض في ذلك باختلاف الاحوال قالوا لو تصرف المرتهن فيه بركوب او سكنى ضمن

ولزمه الاجرة فيما له اجرة والمثل او القيمة فيما يضمن كذلك كاللبن وفي الصحيح ان كان يعلفه فله ان يركبه و

ان كان الذي رهنه عنده يعلفه فليس له ان يركبه وفي النبوي الظهر يركب اذا كان مرهونا وعلى الذي يركب

نفقته والدر يشرب اذا كان مرهونا وعلى الذي يشرب نفقته وعمل به الشيخ والحلبي وجماعة آخرون على

الاذن في التصرف والانفاق مع تساوي الحقين **مفتاح** ما يحصل للرهن من فائدة فهي للراهن بلا خلاف

تبعا للاصل والمعتبرة وتدخل في الرهن ان كانت متصلة لا تقبل الانفصال كالسمن والطول اجماعا

وكذا ان كانت منفصلة كالثمرة والولد او تقبل الانفصال كالشعر والصوف على المشهور لتبعية الاصل

كما يتبع ولد المدبرة ولنقل الاجماع من السيد والحلي خلافا للعلامة وجماعة من المحققين لاصالة عدمه

ولان الاصل في الملك ان يتصرف فيه مالكه كيف يشاء خرج منه الاصل بوقوع الرهن عليه فيبقى

الباقي وتبعية الاصل في الملك لا في مطلق الحكم وتبعية ولد المدبرة لتغليب جانب العتق ولو شرط المرتهن

دخولها او الراهن خروجها ارتفع الاشكال وما كانت منها موجودة حالة الرهن لم يدخل فيه الا

بالاشتراط والاتصال الغير القابل للانفصال عند الاكثر خلافا للاسكافي حيث ادخلها مطلقا

تبعا للاصل وقيل بدخول مثل الصوف لانه كالجزء وهو حسن **مفتاح** اذا حل الدين فان كان المرتهن

وكيلا جاز له البيع سواء من غيره ومن نفسه خلافا للاسكافي في الثاني لتطرق التهمة وهو ضعيف والا

طلب منه البيع او الاذن فيه فان فعل والا رفع امره الى الحاكم ليلزمه البيع فان امتنع كان له

حبسه وله ان يبيع عليه لانه ولي الممتنع قيل ولو لم يمكن اثباته عند الحاكم لعدم بينة مقبولة او حاجة

او تعذر الوصول الى الحاكم لعدمه او لبعده احتمل جواز استقلاله بالبيع بنفسه واستيفاء حقه

كما لو ظفر بغير جنس حقه من مال المديون الجاحد مع عدم البينة وفاقا للجماعة وكذا لو خاف

جحود

جحود الوارث ان اعترف وكذا ان غاب صاحبه غيبة منقطعة لا يطمع في رجوعه وفي الموثق عن

الرجل يرهن رهنا ثم انطلق فلا يقدر عليه ايباع الرهن قال لا حتى يجيء صاحبه وفي معناه

موثق آخر وفي الصحيح عن الرجل يكون عنده الرهن فلا يدري لمن هو من الناس فقال

لا احب ان يبيعه حتى يجيء صاحبه ثم قال ان كان فيه نقصان فهو اهون يبيعه فيؤجر

فيما نقص من ماله وان كان فيه فضل فهو اشدهما عليه يبيعه ويمسك فضله حتى يجيء صاحبه

وفي الصحيحين عن رجل يكون له الدين على الرجل ومعه الرهن اشترى الرهن منه قال نعم والمرتهن

احق باستيفاء دينه من سائر الغرماء سواء كان الراهن حيا محجورا عليه او ميتا على الاشهر

لسبق تعلق حقه بالعين وقيل هو وغيره سواء اذا كان ميتا للخبرين **مفتاح** لا تبطل

الرهانة بموت احدهما لانها لازمة من جهة الراهن وحق للمرتهن لكن اذا مات احدهما كان للآخر

الامتناع من تسليمه الى وارثه وكذا للوارث الامتناع من تسليمه اليه للامانة ووضعه عند احد شروط

باتفاقهما عليه وان تشاحا فللحاكم تسلمه او تسليمه الى عدل ليقبضه لهما كذا قالوه **مفتاح**

قالوا حق المجني عليه في المرهون الجاني اولى من حق المرتهن لتعينه في الرقبة فلا يبطل الا لخلاف

والتقدم على حق المالك فعلى غيره اولى ولقوته بحيث له الاستيفاء بدون مراجعة المالك بخلاف

مفتاح يجوز رهن مال الغير باذنه اجماعا قيل ويضمن الراهن وان تلف بغير تفريط للاذن

للاتلاف بالرهن وللمالك اجباره على افتكاكه مع قدرته منه والحلول لانه عارية والعارية غير

لازمة اما قبل الحلول فليس له ذلك اذا اذن فيه وللمرتهن مع الحلول واعسار الراهن ان

يبيعه ويستوفي دينه منه ان كان وكيلا في البيع والا باعه الحاكم اذا ثبت عنده الرهن سواء

رضي المالك بذلك ام لا لان الاذن في الرهن اذن في لوازمه التي من جملتها بيعه عند الاعسار

القول في الضمان قال الله تعالى حكاية ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم **مفتاح** الضمان ثابت

بالكتاب والسنة والاجماع ولا يقع معلقا عندنا ملا بالاستفتاح الا على رضا المضمون له ويشترط

فيه ذلك كما يشترط رضا الضامن وفاقا للاكثر لان حقه ينتقل من ذمة الى اخرى والناس

يختلفون في حسن المعاملة وسهولة القضاء فلو لم يعتبر رضاه لزمه الضرر والغرر وللصحيح اذا رضي

به الغرماء فقد برئت ذمة الميت خلافا للشيخ في احد قوليه للخبر وهو قاصر الدلالة واما رضا

المضمون عنه فلا يشترط اجماعا لجواز اداء الدين بغير اذن المديون فالتزامه في الذمة اولى

ولا حيوته فيصح عن الميت سواء خلف وفاء اولا للاجماع والنصوص ولا معرفته ولا معرفة المضمون

له فيصح عمن لا يعرفه الضامن ولمن لا يعرفه لان الواجب انما هو اداء الحق وهو غير موقوف على

ذلك وللخبر الوارد في الميت المديون الذي امتنع النبي صلى الله عليه وآله من الصلوة عليه حتى ضمنه علي

وفي قول الخلاف قيل ولا العلم بكمية المال فيصح ما في الذمة وفاقا للاكثر للاصل والعموم وظاهر الآية فان

كمية الحمل مختلفة ولان الضمان لا ينافيه الغرر لانه ليس معاوضة لجوازه من المتبرع وجواز ضمان

العهدة كما يأتي فاللازم ح ما يقوم بالبينة بتاريخ سابق عليه وفي لزوم ما اقر به الغريم كما قال

الحلبي او يحلف عليه المضمون له مطلقا كما قاله المفيد او مع رضا الضامن كما قاله الشيخ اشكال اما ما اقر

به المضمون عنه فلا لان اقراره انما ينفذ على نفسه لا على غيره وكذا ما يوجد في كتاب او دفتر فلا لعدم

ثبوته في ذمته وانما يلزم الثابت مفتاح يشترط في صحة العقد اهلية الضامن للتبرع وفي لزوم ملائه

ايضا او علم المضمون له باعساره ويصح من العبد باذن مولاه بلا خلاف فيل ويتعلق بذمته فيتبع به

بعد العتق لان الاذن انما هو في الالتزام دون الاداء وقيل بكسبه لان الاطلاق يحمل على ما يستعقب

الاداء فانه المعهود وليس الا ذاك اذ الغرض ان الضامن هو العبد دون السيد اما بدون الاذن

ففيه قولان للصحة انتفاء الضرر على المولى وللمنع الحجر مفتاح يشترط في المال ان يكون ثابتا في الذمة ولو

مستقرا بعد اما الامانة فلا يصح ضمانها لانها لا تنتقل الى الذمة ولان الثابت فيها هو وجوب الرد وهو

ليس

ليس بمال وفي الاعيان المضمونة قولان للصحة الاصل ووجود سبب الضمان للعين والقيمة وهو القبض

المخصوص وللمنع ان ما رد العين فلازم واما القيمة فلا ضمان ما لم يجب وان وجد سببه لان القيمة لا تجب

الا بالتلف ولم يحصل وعلى التقديرين يستثنى منه ضمان العهدة لانه جائز بالاتفاق والنص كما اذا

ضمن الثمن للبايع عن المشتري او للمشتري عن البايع اذا قبض لجواز ظهور المبيع مستحقا وكذا الحال في

المبيع ويلزم في هذه الصور الدرك ولا بد من ثبوته في ذمة المضمون عنه حالة الضمان ولو تجدد اللزوم

كما اذا ظهر فساد البيع بعد ذلك وكان القبض بغير استحقاق مفتاح ينتقل المال الى ذمة الضامن

ويبرأ المضمون عنه من حق المضمون له ويرجع الضامن على المضمون عنه ان ضمن باذنه والا فلا اجماعا منا

في الكل فيما عدا الاعيان المضمونة وانما يرجع باقل الامرين من الذي ضمنه والذي دفعه على المشهور لانه

وضع للارفاق وللموثق في الرجل ضمن عن رجل ضمانا ثم صالح على بعض ما صالح عليه قال ليس له الا الذي صالح

عليه وفي معناه غيره خلافا للاسكافي حيث عين الذي ضمنه ان وقعت المصالحة بعد وجوب اداء عليه

لانه الثابت في ذمته وفي الاعيان المضمونة يجوز مطالبة كل منهما اما الضامن فللضمان واما المضمون عنه

فلوجود العين في يده او تلفها فيها وفي العهدة ان شاء طالب الضامن وان شاء طالب الاخر لان

المقصود من الضمان التوثيق لا غير كذا في التذكرة مفتاح الحق المضمون اما ان يكون حالا او مؤجلا ثم

اما ان يضمنه الضامن حالا او مؤجلا وعلى تقدير ضمان المؤجل مؤجلا اما ان يكون الاجل الثاني مساويا

للاول او انقص او ازيد وعلى التقادير اما ان يكون الضمان تبرعا او بسؤال المضمون عنه فالصور اثنا عشر

وكلها جائزة على الاصح وفاقا لبعض المحققين للاصل وعموم ولا دليل مشروعيته وتحقق الغرض المطلوب منه

في الجميع ولانه كالقضاء وبعض ذلك مجمع عليه كالضمان على المؤجل مطلقا كما ادعاه جماعة او بعض صوره

كما يظهر من تعاليلهم للمنع من الحال كالتعليل بان الضمان ارفاق فالحال لا يقتضي تسويغ المطالبة للضامن

فيتسلط على مطالبة المضمون عنه في الحال فينتفي فائدة الضمان وبان ثبوت المال في ذمة الضامن فرع ثبوته

في ذمة المضمون عنه والفرع لا يكون اقوى من الاصل وبانه ضمان ما لم يجب وبهذه التعاليل استغنى عن المنع وكلها

عليه اما الاول فلمنع الحصار فائدة الضمان في الاول الاستيفاء ثم منع اقتضاء الاحلال تسويغ المطالبة مطلقا بل

بشرط حلول على المضمون عنه او تعجيله بالرجوع عليه حالا وبهذا يظهر ضعف الثاني ايضا مع ان الضمان

كالقضاء على اعترافهم فكما انه يجوز للمضمون عنه دفع المال معجلا فكذا يجوز الضمان معجلا واما الثالث

فلان المضمون انما هو المال واما الاجل فلا يتعلق به الضمان وان كان من توابع الحق واوصافه الا ان

دخوله حيث يدخل ليس بالذات بل بالتبعية وهو حق للمديون فاذا رضي الضامن باسقاطه وتعجيل الاداء

فقد ضمن ما يجب وهو المال ورضي باسقاط الوصف فلا يرد انه غير واجب الاداء بسبب الاجل لانه ذات

في الجملة غايته انه موسع سيما مع رضا المضمون عنه مفتاح يصح الضمان عن الضامن وهكذا التحقق الشرط

وهو ثبوت المال في الذمة وعدم المانع فيرجع كل ضامن مع الاذن بالاداء على مضمونه لا على الاصيل ويصح

الدور ايضا بان يضمن اثنان كل منهما على صاحبه او يضمن الاصيل ضامنه بما يضمنه عنه بعينه او ضامن ضامنه

وهكذا لما ذكر فيسقط بذلك الضمان ويرجع الحق كما كان نعم يترتب عليه احكامه كظهور اعسار الاصيل

الذي صار ضامنا وكالاختلاف بالحلول والتاجيل ونحو ذلك ومنعه الشيخ لاستلزامه صيرورة الفرع

اصلا والاصل فرعا ولعدم الفائدة ورد الاول بان ذلك لا يصلح للمانعية والثاني بان الفائدة

موجودة كما ذكر وكذلك يصح وحدة الضامن وتعدد المضمون عنه وبالعكس مع الاقتران اما

بدون زيادة مال واحد فيصح الاول خاصة وهذا كله ظ مفتاح القول في الحوالة وهي ثابتة بالسنة و

الاجماع ويشترط فيها رضا المحيل والمحتال بالاتفاق لان من عليه الحق مخير في جهات القضاء فلا يتعين

عليه بعض الجهات قهرا والمحتال حقه ثابت في ذمة المحيل فلا يلزمه نقله الى ذمة الآخر الا برضاه

وكذا رضا المحال عليه على المشهور للاختلاف الناس في الاقتضاء والاستيفاء ورد بانه لا يمنع من تسلطه

المستحق ومن ينصبه وقبض المحتال كقبض وكيل المحيل فلا وجه لاعتبار رضا من عليه الحق سيما مع اتفاق

الحوالة عقد يستع تحويل المال من ذمة الى ذمة اخرى فوائده

للحقين

للحقين جنسا ووصفا نعم لو كانا مختلفين وكان الغرض استيفاء مثل حق المحتال وجوزنا ذلك

توجه اعتبار رضاه لان ذلك بمنزلة المعاوضة الجديدة فلا بد من رضا المتعاوضين ومع ذلك لو رضي

المحتال باخذ جنس ما على المحال عليه زال المحذور وقيل ومع اعتبار رضاه يكفي كيف اتفق مقارنا

للعقد او متقدما او متاخرا الخلاف رضا الاخيرين فلا بد فيهما من المقارنة لانهما من لوازم صحة

العقد مفتاح يشترط في لزومها ملاءة المحال عليه او علم المحتال باعساره لما في عدمه من الضرر والغرر

وللخبر واشترط الديلمي ايضا قبض البعض للمحتال معللا بان القبول انما يتم بذلك ورد بانه كالمنع

واشترط الشيخ في احد قوليه شغل ذمة المحال عليه للمحيل ومنعه آخرون فجوزوا الحوالة على البري عملا

بالاصلين الجواز وعدم الاشتراط وربما يبنى القولان على انها استيفاء او اعتياض فعلى الاول

يصح بدونه دون الثاني اذ ليس عليه عوض من حقه ولا بد من رضاه البتة ويجوز ان يتبرع به البري

فيسقط اعتبار رضا المحيل ح لانه وفاء دينه والاظهر ان هذا ضمان وان وقع بلفظ الحوالة

لان ما ذكر من احكام الضمان ومعناه معناه مفتاح قيل اشترط في المال ان يكون معلوما عند

المحيل لدفع الغرر ثابتا في ذمته وان لم يستقر مثليا كان او قيميا خلافا للجماعة حيث منعوا من

الحوالة بالقيمي لجهالته المتعذر دبانضباطه بالوصف وانضباط قيمته تبعا له وهي الواجب فيه فالمانع

مفقود وعموم الادلة يشمله وفي اشتراط تساوي المالين جنسا ووصفا قولان للاول التفصي من

التسلط على المحال عليه بما ليس في ذمته وللثاني الاصل وربما يبنى الاشتراط على عدم اعتبار رضا

المحال عليه ومنع الحوالة على البري فاذا اعتبر او جوز لم يشترط قطعا لانه لو لم يكن عليه ذلك الجنس يصح

فاذا كان ورضي صح بطريق اولى بل يتعين القول به متى اعتبرنا رضاه خاصة والتراضي للسابق

على تحول الحق الى ما في ذمة المحيل يكفي عن التراضي في التقاص بعد اداء المحال عليه فالتسلط

المهروب عنه انتفى بالتراضي مفتاح يتحول المال الى المحال عليه اجماعا ويبرا المحيل وان لم يبراه

الحسال خلافاً للشيخ وجماعة حيث اشترطوا ابراء المحسن الرجل يحيل فليس له ان يرجع عليه وان لم يبرئه
فله ان يرجع على الذي احاله وفيه ان الابراء في الحديث كناية عن قبول الحوالة تعبيراً من الملزوم باللازم
فلو قضى المحيل بعد الحوالة لم يرجع على المحال عليه الا مع الاذن **القول** في الكفالة **مفتاح** وهي ثابتة
بالسنة والاجماع ويشترط فيها رضا الكفيل والمكفول له بلا خلاف لان الانسان لا يصح ان
يلزمه الحق الا برضاه وكذا صاحب الحق لا يجوز الزامه شيئاً بغير رضاه وبهما يتم العقد واما المكفو
فلا يعتبر رضاه في المشهور لوجوب الحضور عليه متى طلبه صاحب الحق بنفسه او وكيله اجماعاً والكفيل
بمنزلة الوكيل حيث يأمره باحضاره وغاية الكفالة هي حضور المكفول حيث يطلب خلافاً للشيخ
والعلامة في احد قوليهما والحلي لانه اذا لم ياذن فيها او يرض به لم يلزمه الحضور مع الكفيل فلم يتمكن
من احضاره فلا يصح كفالته لانها كفالة بغير المقدور عليه وهذا بخلاف الضمان لامكان وفاء دين
من مال غيره بغير اذنه ولا يمكن ان ينوب عنه في الحضور ورد بالمنع من عدم لزوم الحضور معه وعلى تقدير
اعتبار رضاه ليس على حد رضاء الآخرين من وجوب المقارنة بل يكفي كيف اتفق كما مر نظيره قيل
ولا يشترط التأجيل للاصلين الجواز وعدم الاشتراط خلافاً للشيخ وجماعة ولا بد ان يكون الكفيل
جائز التصرف وان يكون المكفول معيناً فلا يصح الترديد فيه كذا قيل وان يكون الاجل على تقديره
معلوماً اجماعاً اذ المجهول يوجب الغرر ولو سلمه قبله لم يجب القبول خلافاً للشيخ فيما اذا انتفى
الغرر وكذا الكلام في المكان المشروط والذي يحمل الاطلاق عليه وان يكون المال مما يصح ضمانه و
ان لا يكون الكفالة على عقوبة من حقوق الله تعالى لانها للتوثيق وحقوق الله مبنية على الاسقاط فقبل
الثبوت ينبغي الستر ودفعها مهما امكن وبعده يجب اقامتها وفي الخبر الخاص والعام لا كفالة
في حد **مفتاح** ان سلمه تسليماً تاماً فقد برئ بالاتفاق وان امتنع كان له حبسه حتى يحضره او
يؤدي ما عليه قال الشيخ وجماعة لحصول الغرض من الكفالة قالوا هذا فيما يمكن اخذه من الكفيل كالمال واما

مالا يمكن كالقصاص وزوجية المرأة فلا بد من الاحضار مع الامكان والا فان كان له بدل كالدية
في القتل ان كان عمداً او مهر مثل الزوجية وجب البدل وقال آخرون لا يتعين على المكفول له قبول الحق
بل له الزامه بالاحضار مطلقاً لعدم انحصار الاغراض في اداء الحق او كيف اتفق خصوصاً فيما له بدل
اضطراري وهو الاقوى كما دل عليه الاخبار منها ان امير المؤمنين ع اتي برجل تكفل بنفس رجل فحبسه
وقال اطلب صاحبك وفي رواية ليس على الضامن غرم الغرم على من اكل المال فان رضي المكفول له بالمال
واداه الكفيل باذن المكفول عنه جاز له الرجوع عليه كما ان ادى الدين باذن من عليه وكذا ان كفل باذنه
ولم يمكنه احضاره ولا المراجعة اليه لان ذلك من لوازم الكفالة فالاذن فيها اذن في لوازمها وفي
غير الصورتين ليس له الرجوع لان الكفالة لم يتعلق بالمال بالذات بخلاف الضمان واذا كان المكفول غائباً
انظر بعد الحلول والمطالبة بمقدار ما يمكنه الذهاب اليه والعود به ولو انقطع خبره لم يكلف الاحضار لعدم
الامكان فلا شيء عليه لانه لم يكفل المال ولم يقصر في الاحضار وكذا اذا مات او سلم نفسه او سلمه اجنبي
فبرأ الكفيل ولو تكفل لرجلين لم يبرأ بالتسليم الى احدهما وهو ظاهر ويجوز ترامي الكفالات دوراً ودوراً
ووجهه ظاهر ويتفرع على ذلك فروع في ابراء بعضهم وتسليم بعض دون بعض يظهر بالتأمل **مفتاح** من
اطلق غريماً من يد صاحب الحق قهراً ضمن احضاره او اداء ما عليه لانه غصب اليد المستولية المستحقة
من صاحبها فكان عليه اعادتها او اداء الحق الذي بسببه ثبت اليد عليه كذا قالوه ولو قيد جواز الاداء
بعدم امكان الاحضار او بتفويض التخيير اليه لكان اولى **القول** في تفليس المديون **مفتاح** وهو ثابت
بالنص والاجماع ويشترط فيه ان يكون امواله مع معوض الديون قاصرة عن ديونه فلو كانت مساوية
لها او زائدة لم يحجر عليه اجماعاً وان يكون الديون حالة فلو كانت مؤجلة لم يحجر عليه وان لم يف ماله بها
لجواز وجدان الوفاء عند المطالبة ولو كان البعض حالاً اعتبر القصور عنه خاصة وقول الاسكافي بحلول
المؤجل قياساً على الميت ضعيف وان يلتمس الغرماء او بعضهم الحجر لهم فلا يتبرع الحاكم عليهم به لكونه لمصالحهم
اذا الحجر

ولكن التحقيق ان الفرق المشهور الفارق بين الحي والميت ليس ببعيد من الصواب لتمكنهم
الصغير الاولة ومورد الاخبار التي لا يشابهها واما مرسلة جميل ونحوها فظاهر ان عدم العلم
اذا كان هناك وفاء او لا خلاف في الاختصاص مع الوفاء فلو لم يكن ابعد لكنه شرح

هو الحجر على المشهور وقيل بجوازه ح لان فيه مصلحة له كما فيه مصلحة لهم والحجر النبي صلى على معاذ بالتماسه خاصة
ومع تحقق الشروط يمنع من التصرف في المال المبتدأ الا بما يفيد تحصيلا ولو اقر لاحد بدين سابق على الحجر
عين صح لعموم جواز اقرار العقلاء وهل يشارك المقر له الغرماء اربعة اقوال ثالثها ورابعها الفرق بين
الدين والعين **مفتاح** لو اقرض انسان مالا بعد الحجر او باعه بثمن في ذمته لم يشارك الغرماء في ذمته
مع العلم بحاله اجماعا فيثبت في ذمته ومع الجهل اقوال ثالثها الاختصاص بعين المال لعموم دليله
الا بما في ولو اتلف لا بعد الحجر ضمن وضرب صاحب المال مع الغرماء **مفتاح** من وجد عين ماله
كان له اخذها وان لم يكن سواها على المشهور للخبر عن الرجل يركبه الدين فيوجد متاع رجل عنده بعينه
قال لا يحاصه الغرماء وقيل لا اختصاص الا ان يكون هناك وفاء للصحيح الصريح في ذلك ولان دينه و
دين غيره متعلق بذمته وهم مشتركون فيه فان قيل مورد النص الصحيح انما هو غريم الميت دون المحجور عليه
فيجوز ان يكون حكم احدهما غير حكم الاخر كما هو المشهور خلافا للاسكافي حيث لم يفرق بينهما في الاختصاص
قلنا وقد ورد خبر اخر بالاختصاص ومورده غريم الميت فالصواب ان يحمل ما ورد بالاختصاص على
ما اذا كان هناك وفاء حملا للمطلق على المقيد وجمعا كما فعله الشيخ في كتابي الاخبار وهل الخيار
في ذلك على الفور قولان ولو افلس المستاجر جاز للموجر فسخ الاجارة ولو بذل الغرماء الاجرة
تنزيلا للمنافع منزلة الاعيان ولدخوله في عموم وجدان عين المال والجني عليه احق بالعبد الجاني من
الغرماء لانحصار حقه في العين **مفتاح** لا يباع الدار ولا الخادم الا بما يفضل عن حاجته ففي الحسن
لا تباع الدار ولا الخادم في الدين وذلك انه لا بد للرجل من ظل يسكنه وخادم يخدمه وفي رواية انه
كان في داره ما يقضي به دينه ويفضل منها ما يكفيه وعياله فليبع الدار والا فلا ويجري عليه نفقته
ونفقة من يجب عليه نفقته وكسوتهم الى يوم قسمة ماله ويعطى في ذلك اليوم ويعتبر في ذلك جميعا ما يليق بحاله
في امثاله ولو مات قدم كفنه على حقوق الغرماء للصحيح فالواو كذا كفن من يجب عليه تكفينه وكذا سائر

مؤن التجهيز

وص

مؤن التجهيز **مفتاح** يجب على الحاكم الاحتياط في بيع امواله فيبدأ ببيع ما يخشى تلفه ثم بالرهن والعبد
الجاني استحبابا للتوقف الزيادة والنقصان من القيمة ولا يجوز تسليم ماله الا مع قبض الثمن وان
تعاسر المتقابضان معا ويستحب احضار كل متاع في سوقه ليتوفر الرغبة وحضور الغرماء تعرضا
للزيادة بل حضور المفلس او وكيله ايضا لانه اخبر بقيمة متاعه وان يعول على منادي يرضى به الغرماء
والمفلس جميعا دفعا للتهمة وان تعاسروا عين الحاكم ويقدم المتبرع وقليل الاجرة ويجوز بذلها
من بيت المال لانه من المصالح بل يقدم ذلك ان امكن كما في الشرائع ولو اقتضت المصلحة
تاخير القسمة قيل يجعل في ذمة ملي امين احتياطا والا جعل وديعة عند عدل والاظهر عدم وجوب
هو الاقراض وان كان احوط **مفتاح** اذا ظهر غريم بعد القسمة نقضها وشاركهم وقيل ان كان دينا
او عينا وقد قسمت بالتسوية لا ينقض بل يرجع على كل واحد بحصة يقتضيها الحساب وله وجه
مفتاح اذا قسم المال بين الغرماء زال الحجر لانه انما كان لاداء حقهم وقد حصل وقيل بل لا يزول
الا بحكم الحاكم لانه لم يثبت الا به فانه كالسفيه ولانه يحتاج الى نظر واجتهاد واللازم ممنوعة
هذا مع اعتراف الغرماء بانه لا مال له سواه او عدم تعرضهم او بعضهم لغيره فلو ادعوا او بعضهم عليه مالا
آخر ففيه التفصيل السابق في مباحث الدين **القول في الاقرار** قال الله تعالى كونوا قوامين بالقسط
شهداء لله ولو على انفسكم **مفتاح** الاقرار اخبار عن حق واجب ويصح بغير العربية اختيارا او اضطرارا
قولا واحدا ولا يقع معلقا على شرط ولا صفة لمنافاة التعليق مقتضى الخبر واطلاق اللفظ محمول على
متفاهم العرف فان انتفى فاللغة ومع تعدد العرف وعدم تغليب البعض يرجع الى المقر ويقبل
منه وان فسر بالناقص وان تعذر الرجوع حمل على الاقل لانه المتيقن والاصل البراءة من الزائد وكذا
كل ما احتمل اللفظ معنيين الا ان يكون اظهر في احدهما فيحمل عليه ولو ادعى خلافه لم يقبل واذا اقر
لزم فلا يسمع انكاره بعده ولو اتصل به الا ان يكون من متممات الكلام كان يقول له علي عشرة الا واحدا

او بشرة ناقة او زيفا او نحو ذلك ولو قال ملكت هذه الدار من فلان او غصبتها منه او قبضتها
منه كان اقرارا له بها بالملك الى ان يثبت خلافه ولو قال كان لفلان علي كذا لزم عملا بالاستصحاب
فلا يقبل دعواه السقوط لانه اقرار بالمنافي ولو قال لولد عبده بعتك اباك وانكر فحلف انعتق
المملوك ثم لم يلزمه الثمن ولم يثبت الولاء لاحدهما لانكارهما العتق واذا اشهد بالبيع وقبض
الثمن ثم انكر فيما بعد وادعى انه اشهد تبعا للعادة ولم يقبض قيل لا يقبل دعواه لانه مكذب
لاقراره والاكثر على القبول لانه ادعى ما هو معتاد وهو اقوى اذ ليس مكذبا للاقرار بل مدعيا شيئا
آخر فيكون على المشتري اليمين وقس على ما ذكرنا سائر الفروع **مفتاح** يقبل الاقرار بالمجهول كالمفصل
لاقتضاء الحكمة ذلك في بعض الاحيان كما لو كان في ذمته شي لا يعلم قدره واراد التخلص عنه بالصلح
ونحوه فان اقر بمثل ذلك الزم التفسير فلو قال مال قبل منه اقل ما يتمول والشي اعم منه فيقبل في ما لا
يقبل في المال كحد القذف وحق الشفعة ونحوهما اما جلد الميتة والسرجين ونحوهما فقولان
الاظهر العدم لظهور اللام وعلى في الملكية وحمل اللفظ دائما على الظاهر والمبنا في ذلك الى اصالة البراءة
اصالة البراءة الحكم مهما امكن فيقتصر على المتيقن الا ان يعلم قصد خلافه وربما تصرف القراين
اللفظ عن موضوعه فيعمل عليها وقد اطنب الفقهاء الكلام في تفاريع الاقارير المبهمة ونحن نقتصر
على هذه الضوابط **مفتاح** يشترط في المقر اهلية التصرف فلا يقبل من الصبي ولو اذن له الولي
الا بما له ان يفعل كالوصية ولا المجنون ولا المكره ولا السكران خلافا للاسكافي فيمن شرب محرما
اختيارا وهو ضعيف ولا المحجور عليه للسفه ان اقر بمال ويقبل فيما عداه ويلزمه التخلص بالرزم من
المال فيما بينه وبين الله ولا المملوك مطلقا لان اقراره انما هو على غيره فلا يقبل معجلا نعم يتبع به اذا
اعتق الا اذا كان مأذونا في التجارة فاقر بما يتعلق بها على المشهور لانه يملك التصرف فيملك الاقرار
اما المفلس فيقبل اقراره كما مر واقرار المريض ينفذ من الاصل عند الاكثر الا مع التهمة فمن الثلث

سواء للوارث والاجنبي للصحيحين سئل في احدهما وفي الآخر عن الاخر وقيل بل للوارث من الثلث
مطلقا للصحيح وهو محمول على حال التهمة جمعا وقيل من الاصل مطلقا فيهما للعموم جواز الاقرار وبدفعه النصوص
وفي الصحيح عن رجل مريض اقر عند الموت لوارث بدين له عليه قال يجوز ذلك قيل فان اوصى لوارث
بشي قال جائز وفي آخر في الاقرار بالدين للوارث قال يجوز اذا كان مليا وفي رواية اذا كان قليلا
مفتاح ويشترط في المقر له اهلية التملك ولو كان حملا وعدم تكذيبه للمقر وان لم يعتبر قبوله لفظا
فان كذبه ففيما يفعل بالمقر به اوجه اظهرها تخيير الحاكم بين اخذه واقراره بيد المقر عليه الى ان يظهر مالكه وقيل
الشي ان كان عبدا حكم بعتقه لانكار كل منهما ملكيته وقيل بحريته ان ادعاها العبد والاقلا والاول
الاول وفاقا للمحقق وجماعة ويجوز ابهام المقر له كان يقول لاحد هذين ويطالب بالبيان **القول**
في الابراء قال الله تعالى الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح وقال الله تعالى الا ان يصدقوا
وقال وان تصدقوا خير لكم **مفتاح** الابراء اسقاط لما في الذمة وهو ثابت بالنص والاجماع ويشترط فيه
بعد اهلية التصرف من جانب المبري ما يدل على الايجاب ولا ينحصر في لفظ وقد جوزوه في باب الجنايات
بلفظ العفو كما في القرآن وورد في الآيتين بلفظ الصدقة وفي الصحيح بلفظ الهبة عن الرجل يكون له على الرجل
الدراهم فيهبها له اله ان يرجع فيها قال لا فانه لو لم يجعل الابراء بل هبة لما اطلق القول بعدم جواز الرجوع
لجوازه فيها في مواضع كثيرة كما سيأتي بخلاف الابراء فانه لازم مطلقا وايضا فانا لا نعني بالابراء الا
اسقاط ما في الذمة وليس في الحديث الا ذلك فهو صالح للدليل اللزوم ايضا والظاهر انه لا خلاف فيه وفي اشتراط
القبول فيه قولان اظهرهما وعليه الاكثر العدم للاصل ولانه اسقاط لا ينقل شيئا الى الملك فهو بمنزلة
تحرير العبد ولانه الاولى حيث اكتفى فيه بمجرد العفو ولا دخل للقبول في مسماه قطعا وقد ثبت الاكتفاء
بمجرده في المهر وفي سقوط الحدود والجنايات الموجبة للقصاص وهو من نوع الابراء **الباب الرابع** في ساير
الامانات والضمان **القول** في الوديعة **مفتاح** يشترط في الايجاب فيها ما يدل على الايجاب والقبول ولو كان

لفظيا او اشارة مفهمة لمعناها ولو اختيارا او يكفي القبول الفعلي بل ربما كان اقوى من القولي باعتبار التزامه
ودخوله في ضمانه لو قصر لعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي وقيل ان كان الايجاب بلفظ اودعتك
وشبهه وجب القبول لفظا ولو قال احفظه ونحوه لم يفتقر الى اللفظ وكيف كان فلا يجب المقارنة
بين الايجاب والقبول بلا خلاف ومع تحقق العقد يجب الحفظ والرد والاضمن ولو طرحه عنده من غير
ما يدل على الايداع ولم يحصل القبول فعلا لم يلزم الحفظ حتى لو ذهب وتركه فلا ضمان عليه لكن يأثم
ان كان ذهابه بعد غيبة المالك لوجوب الحفظ من باب المعاونة على البر واعانة المحتاج على الكفاية
ولو اكره على القبض لم يضمن الا ان يضع يده عليه بعد ذلك مختارا مفتاح لا يصح وديعة الطفل ولا المجنون
لعدم اهليتهما فيضمن القابض ولا يبرء برده اليهما بل الى وليهما او الحاكم ولو علم تلفها في ايديهما ان لم
يقبض فقبضها بنية الحسبة في الحفظ لم يضمن لانه محسن وما على المحسنين من سبيل لكن يجب مراجعة
الولي في ذلك مع الامكان ولو استودعا لم يضمنا بالاهمال لان المودع لهما متلف ماله نعم لو تعديا
فيه فتلف فهل يضمنان ام المميز خاصة ام لا مطلقا وجوه وكذا القول في كل ما يتلفانه من مال الغير مفتاح
الوديعة جائزة من الطرفين فللمستودع ردها متى شاء كما ان للمودع مطالبتها لكن مع وجود المالك
او وكيله لا يبرأ الا بردها اليه ومع فقدهما يجوز دفعها الى الحاكم مع العذر كالعجز عن حفظها او الخوف عليها او نحو
ذلك لا بدونه بلا خلاف ومع تعذر الحاكم جاز ايداعها من ثقة اما مع القدرة عليه فلا ويجوز السفر بها
بعد ذلك كله الا ان يخاف عليها مع الايداع فيقدم السفر عليه كذا قالوا ولو اضطر الى الدفن جاز ويبطل
بخروج كل منهما عن اهلية التصرف فيصير امانة شرعية يجب المبادرة بردها على الفور الى اهله فان اخر مع
القدرة ضمن مفتاح الوديعة امانة في يد المستودع لا يضمنها الا مع التفريط او التعدي للنصوص منها
ليس صاحب الوديعة مؤتمن والتفريط كان يطرحها فيما ليس بحرز او يترك الثوب الذي يفتقر الى
النشر او يترك سقي الدابة او علفها بحسب المعتاد او يودعها من غير ضرورة ولا اذن او يسافر بها كك

ولو كان الطريق امنا ونحو ذلك والتعدي مثل ان يلبس الثوب او يركب الدابة او يجحد مع مطالبة المالك
او يخالطها بمال آخر بحيث لا يتميز او يفتح الختم او ينسخ من الكتاب او نحو ذلك الا ان يكون شيء
من ذلك مدخل في الحفظ وفي الخبر فوضعها في منزل جاره فضاعت فقال هو ضامن لها ولو ازال السبب
الموجب للضمان لم يبرأ الا ان يجدد له المالك الاستئمان او ابراه من الضمان لانه صار بمنزلة الغاصب ولا ضمان
بتجدد بل يستصحب الضمان الى ان يحصل من المالك ما يقتضي زواله ولو اكره على دفعها الى غير المالك دفعها
خلافا للحلبي اذا اسلمها بيده وهو ضعيف نعم لو تمكن من المنع وجب ولو لم يفعل ضمن ولا يجب تحمل
الضرر الكثير بذلك كالجرح واخذ المال ولو انكرها فطولب باليمين ظلما وجب ويوري مفتاح يجب حفظ الوديعة
بما جرت العادة بحفظها كالثوب في الصندوق والدابة في الاصطبل والشاة في المراح وما جرى
مجرى ذلك لعدم التعيين من قبل الشارع فيرجع الى العرف ولو عين له موضعا اقتصر عليه ولو نقلها
ضمن الا الى الاحرز على قول الاكثر بل كاد يكون اجماعا او الى المساوي على قول او مع الخوف مع ابقائه فيه ولو
قال لا تنقلها من هذا الحرز ضمن بالنقل كيف كان الا مع خوف التلف فيه ويلزمه نفقة الحيوان ومداواته
وسقي النخل ونحو ذلك امره بذلك او لم يامره ويرجع عليه بما غرم مع اذنه او اذن الحاكم او اشهاده عليه او بنية
الرجوع على الترتيب ولو نهاه المالك عن ذلك فتلف لذلك لم يضمن وان اثم مفتاح يجب رد الوديعة
مع المطالبة للكتاب والسنة والاجماع فلو اخر من غير عذر ضمن ولو كان المودع كافرا للعموم وخصوص
النصوص خلافا للحلبي في الحربي حيث اوجب ردها الى سلطان الاسلام ولو كان غاصبا لها يمنع منها و
ينكر ويعيد على صاحبها ان عرف وان جهل عرف سنة ثم جاز التصدق بها ويضمن مع كراهة صاحبها
على المشهور للخبر خلافا للحلي حيث اوجب ردها الى امام المسلمين ومع التعذر يبقى امانة ثم يوصي بها
الى عدل الى حين التمكن من المستحق وقواه في المختلف والمفيد اوجب اخراج الخمس قبل التصدق ولم يذكر
التعريف وتبعه الديلمي اما التملك بعد التعريف فلم يذكره احد وان جعل في الرواية كاللقطة مفتاح اذا ظهر

للمستودع امارة الموت وجب الايصاء بها الى عدل ليوقف الحفظ عليه فلو اخلّ بذلك ضمن وقيل بل يجب الرد ولو الى الحاكم مع تعذر المالك او وكيله فان تعذر الثلثة او دفنها عند ثقة والّا فالايصاء وقيل يجب الاشهاد عليه فيعتبر شاهدان والظاهر براءته باحد المذكورات ايّها كان ولو لم يفعل وانكر الورثة فالقول قولهم ولا يمين عليهم الّا ان يدّعى عليهم العلم

القول في العارية **مفتاح** لم يشترط فيها بعد اهلية التصرف ما يدل على الايجاب والقبول وان لم يكن لفظا كما لو فرش لضيفه فراشا فجلس عليه وكاكل الطعام من القصعة المبعوث فيها ونحو ذلك وفاقا للتذكرة لجريان العادة بمثله ومنهم من اشترط اللفظ كما في نظايره وليس بلازم لاحدهما فلكل فسخه متى شاء اجماعا سواء اطلق او جعل لها مدة الّا اذا اعاره للرهن فرهن كما تقدم او لدفن المسلم فدفن بلا خلاف فيه لاستلزامه النبش المحرم وهتك الحرمة الّا اذا صار رميما او حصل بالرجوع ضرر على المستعير لا يستدرك كما لو اعار لوحا يرقع به السفينة فرقع ثم لجج في البحر الّا ان يقال بثبوت المثل او القيمة مع تعذره او عدم وجوب تعجيل التسليم لما في ذلك من الجمع بين المصلحتين او اعار حائطا ليضع عليه اطراف خشبه وكان طرفه الآخر في ملكه عند الشيخ لادائه الى قلع جذوعه من ملكه جبرا او ارضا للزرع ولم يدرك بعد عنده وعند الحلي للاقدام اولا على ابقائه المدة او للبناء والغرس مدة معلومة عند الاسكافي وعند الآخرين جواز مطالبة المعير بالازالة في هذه الثلثة مع الارش وهو تفاوت ما بين كونه منزوعا وثابتا وفي اعتبار كون الابقاء مجانا او باجرة قولان اقويهما الثاني وفاقا للشهيد الثاني وليس له ازالته بنفسه الّا مع اباء المستعير وتعذر اذن الحاكم ولا قبل دفع الارش لاحتمال الضرر بتعذر الرجوع عليه بافلاس او غيبة ونحوهما فيضيع حق المستعير **مفتاح** يشترط في المستعار ان يكون مما يصح الانتفاع به مع بقاء عينه وان لا يكون مما حرم الشارع اعارته كالامة للاستمتاع فانه محرم بالنص والاجماع واما ما يكون الانتفاع فيه بعين منه وعين ثابتة كاللبن والصوف في الحيوان ففيه قولان وقد ورد النص بجواز اعارة الشاة للانتفاع بلبنها وقد اجمعوا عليه ويسمى المنحة بالكسر فمنهم من يقتصر على المنصوص ومنهم من عدّى الحكم الى غير الشاة من الانعام والى غير اللبن من الصوف والشعر **مفتاح** للمستعير الانتفاع بما جرت العادة به في الانتفاع بالمعار ولو تعددت منفعة العين بحسب العادة واطلق جاز الانتفاع بجميع وجوهها على الاقوى كما لو عمّم اما لو عيّن وجها تعيّن وفي جوازه بالادون ضررا او المساوي قولان وكذا في جواز غرس شجرة اخرى بعد قلع المأذون لها منه دون اذن جديد **مفتاح** العارية امانة بالاجماع والصحاح المستفيضة فلا يضمن الا بالتفريط او التعدي نعم ان اشترط عليه الضمان او كانت دراهم او دنانير ضمن مطلقا بالنص والاجماع الّا اذا اشترط في الثاني عدم الضمان وفي الحاق غير النقدين من الذهب والفضة بهما قولان لاختلاف النصوص والحق الاسكافي الحيوان بالجزء وهو ضعيف معارض بمثله مع انه قابل للتأويل من التأويل ثم اشتراط الضمان ان اختص بالتلف او النقصان او كليهما فذاك وان كان مطلقا قيل نزل على التلف فلو نقص بالاستعمال ثم تلف والحال هذه ضمن قيمته يوم التلف لان النقصان غير مضمون ولو تلف بالاستعمال ولم يشترط الضمان لم يضمن لاستناده الى مأذون فيه نظر ولو استعار من الغاصب وهو لا يعلم كان الضمان على الغاصب الّا اذا كانت مضمونة وللمالك الزام ايهما شاء بما استوفاه من المنفعة فان الزم المستعير رجع هو على الغاصب مع جهله لانه اذن في استيفائها بغير عوض وان الزم الغاصب لم يرجع على المستعير الّا اذا كانت مضمونة **مفتاح** لا يجوز له اعارتها ولا اجارتها الّا باذن المالك بلا خلاف لان المنافع ليست مملوكة للمستعير وان كان له ولوكيله استيفاؤها ولان الاصل عصمة مال الغير عن التصرف فيه والعارية انما تناولت المستعير خاصة واذا تجاوز المأذون ضمن ويستمر الضمان الى ان يردها الى المالك ولم يبرأ باعادتها الى الاول ولكن لا تبطل الاعارة بذلك فاستعماله بعد عوده الى المأذون فيه جائز وان كان مضمونا واذا ردها الى المالك او وكيله برئ ولو ردها الى الحرز لم يبرأ **مفتاح** قيل يكره اعارة الجارية من الاجنبي للخدمة وخصوصا اذا كانت حسناء خوف الفتنة اما جواز اعارتها فقد ورد به النص ولا خلاف فيه عندنا مع تحريم اعارتها للاستمتاع مطلقا كما مر

القول في الغصب والاتلاف قال الله تعالى ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل **مفتاح** الغصب يتحقق بالاستيلاء

على حق الغير بغير حق عند جماعة وبالاستقلال به عدوانا عند آخرين والاول انسب الحابل وغير
المستقل بخلاف الثاني قيل ولا يكون رفع يد المالك ما لم يثبت الغاصب يده فلو منعه من
امساك دابته المرسلة فتلفت لم يضمن وان اثم الا ان يكون ذلك سببا في الاتلاف
وكذا لو منعه من القعود على بساط او بيع متاعه فنقصت قيمته السوقية او تلف عينه اما لو
قعد على بساط او ركب دابته ضمن وقيل بل باشتراط في ضمان المنقول نقله ولو سكن الدار
مع مالكها قهرا ضمن النصف الا ان يكون ضعيفا عن مقاومة المالك وقيل لم يضمن شيئا
لانه غير مستقل باثبات اليد وهو مبني على اشتراط الاستقلال وغصب العين غصب
لفوايدها وان تجددت في يد الغاصب اعيانا كانت كاللبن والشعر والولد والثمرة او منافع
كسكنى الدار وركوب الدابة وسمنها وتعلم الصنعة وكذا استيفاء ماله اجرة بالعادة فالكل مضمونة
كالاصل فلو هزلت او نسي الصنعة وان علمه الغاصب ضمن ولا يتوقف ضمان الاجرة
على استعمال العين لكن ان استعمل ذات المنافع المختلفة قيمة كالعبد الكاتب الخياط
الحائك ففي الاعلى ضمنها وان استعملها في الوسطى او الدنيا ففي ضمان اجرة متوسطها او الاعلى
منها وجهان قيل ولا يضمن الحر بالغصب وان كان صغيرا نعم لو استخدمه لزمه الاجرة ويدفع
الخمر من استعار حرا صغيرا الغصب ضمن فان الاستعارة اهون من الغصب قيل وكذا الخمر
والخنزير الا اذا غصبت من الذمي مستترا او كانت متخذة للتخليل مفتاح يجب رد المغصوب
ما دام باقيا وان تعسر كالخشبة المستدخلة في البناء واللوح في السفينة والخيط في الثوب والمزوج
المشاق تمييزه كالحنطة بالشعير لعموم على اليد ما اخذت حتى تودي ولا يلزم المالك اخذ القيمة
او المثل الا اذا افسد بالانتزاع وقيل بل لو طلب الفاسد وجب اعطاؤه مع القيمة كاملة ان لم
يبق له قيمة ومع تمامها ان نقصت ولو نقص عنده او حدث فيه عيب رده مع الارش

وان كان

وان كان النقص بمثل الخصاء في العبد او الغليان في العصير والزيت خلافا للشيخ في العصير محتجا بان
النقيصة فيه انما هي الرطوبة التي لا قيمة لها بخلاف الزيت ولا بد ان يضم الارش مع الاجرة ان نقص
بالاستعمال ولو كان النقص في القيمة السوقية من دون تغير في العين لم يضمن بلا خلاف الا ان الغالب
رغبات الناس لا شيء منه ولو كان العيب مما يزداد كعفن الحنطة قيل يضمن القيمة وقيل بل يرد
العين مع الارش ثم كلما ازداد دفع ارش الزيادة ولو نقله الى بلد آخر لزم اعادته ولو رضي
المالك به هناك لم يكن للغاصب الاعادة اما لو طلب الاجرة عنها لم يلزم اجابته لان الحق
هو النقل وان تلف المغصوب ضمن مثله ان كان مثليا والا فقيمته السوقية حين الغصب عند
جماعة ووقت التلف عند آخرين واعلى القيم بينهما عند ثالث وبالاول ورد الصحيح فيمن اكترى
البغل وتجاوز به محل الشرط وذكر فيه ان ارش العيب انما يعتبر حين الرد وان الغاصب لا يرجع
بالنفقة على المالك ولو استند نقص القيمة الى نقص في العين فالاعلى مضمون اتفاقا وان تعذر
المثل في المثلي فالقيمة وقت الدفع وقيل وقت الاعواز وفيه وجوه اخر ضعيفة ولو قدر بعد غرم
القيمة على المثل لم يجب بخلاف ما لو قدر على العين كالآبق وهل الذهب والفضة مثليان ام قيميان
الاشهر الاظهر الاول خلافا للشيخ نعم لو كان لهما صنعة لها قيمة غالبا كالحلي فجاز المثلية على
الاصح وكذا كل ماله صنعة كذلك من المثليات فيرد فيه القيمة ولو كان ربويا فمن غير الجنس وقيل
بل يرد فيه مثل الاصل وقيمة الصنعة وان كان ربويا مفتاح المشهور انه لا تقدير في قيمة شيء من اعضاء
الدابة بل يرجع الى الارش السوقي تضعيفا للاخبار المقدرة وقول الشيخ في احدى العينين بنصف
القيمة وفي كليهما بتمامها شاذ منها ولا فصل ولا تقاص في جناية الغاصب على جناية غيره فيوخذ منه
قيمة العبد الذي قتله وان زادت عن دية الحر خلافا للخلاف والمبسوط وكذا يوخذ منه اكثر الامرين من
المقدر والارش في جناية الطرف تغليبا للمالية بالنسبة الى الغاصب على الانسانية مفتاح اذا

زادت بفعل الغاصب فلو كانت اثر التعليم الصنعة وخياطة الثوب ونسج الغزل وطحن الطعام ردّه ولا شي له بل عليه ردّه الى الحالة الاولى مع الامكان لو طلب المالك والارش مع النقصان

في العين وان كانت عينا محضة كما اذا خلط الزيت بمثله فهما شريكان الّا مع الخلط بالاردى

فيتخير المالك بين اخذ حقه من العين مع الارش وبين طلب المثل وقيل بل ينتقل الى المثل مطلقا

لاستهلاك العين امّا لو خلط بغير جنسه واستهلك ضمن المثل ولو كانت ارضا فزرعها او غرسها

فالزرع ونماؤه للزارع وعليه اجرة الارض والازالة وان لم يبلغ اوانه وطم الحفر وارش الارض ان

نقصت ولا يجب على احدهما اجابة الآخر الى تملك ما يملكه بعوض ولا غيره لا الاصل ولا الاسكاف في قول

الآخر وفي الخبر عن رجل اكترى ارض رجل فزرعها بغير اذنه حتى اذا بلغ الزرع جاءه صاحب الارض فقال

زرعت بغير اذني فزرعك لي وعليّ ما انفقت اله ذلك فقال للزارع زرعه ولصاحب الارض

كرى ارضه **مفتاح** لو تعاقبت الايدي الغاصبة على المغصوب تخير المالك في الزام ايهم شاء او الزام الجميع

او الاكثر من واحد بدلا واحدا ثم ان علم الاخير او جهل وكانت يده يد ضمان كالعارية المضمونة والمقبوض بالبيع

وتلف في يده استقر الضمان عليه حتى لو غرم لم يرجع على الاول ولو غرم الاول رجع عليه وكذا لو اتلفه و

ان كانت يده يد امانة ما لم يكن مغرورا في الاتلاف كما اذا اطعمه الغاصب وهو جاهل بالغصب وان كان

هو المالك لضعف المباشر بالغرور والّا فالضمان على الغاصب الاول **مفتاح** لا يملك الغاصب

العين المغصوبة وان غيّرها واخرجها عن الاسم عندنا بل وان زرع الحب وافرخ البيض خلافا للشيخ

فيهما وهو ضعيف فان تلف من ردها بعد ان تعذر ورد البدل فان كان المالك قد رضي بالبدل على

وجه المعاوضة والّا فلكل منهما الرجوع وهل على الغاصب الاجرة الى وقت دفع البدل او حين اعادة المغصوب

قولان وبقاؤه على ملك المالك دليل الثاني **مفتاح** ان قدر على استرداد عين ماله من غير تحريك فتنة استقل

به والّا رفع الى الحاكم دفعا للفتنة وان كان دينا لا يمتنع من ادائه لم يستقل بالاخذ الّا بحقه امر كلي فزمنه

ولا التخيير في تعيينه وان امتنع او ماطل جاز له الاقتصاص منه امّا مطلقا او بشرط تعذر اثباته عند الحاكم على خلاف

وقد مضى في مباحث الدين **مفتاح** وامّا الاتلاف فهو ايضا موجب للضمان سواء كان المتلف عينا او

منفعة وهو قد يكون بالمباشرة وقد يكون بالتسبيب واذا اجتمعا قدّم المباشر كمن سعى الى ظالم باخذ مال

ماله الّا مع قوة السبب كالمكره وكالملقي للحيوان في المسبعة لو قتله السبع وفاك القيد عن الدابة لو شردت

او عن العبد المجنون او الآبق لو ابق او القفص عن الطائر لو طار ونحو ذلك امّا اذا فتح بابا على مال فسرق او دل السارق

فالمباشرة ارجح **مفتاح** اذا حصلت دابة في دار آخر ولا تخرج الّا بهدم فان كان ذلك بسبب من احد

المالكين فالضمان عليه والّا فعلى مالك الدابة على المشهور لتخليص ماله والاظهر ان يناط ذلك على المصلحة

فان اختصت باحدهما فالضمان عليه وان اشتركت فبينهما على النسبة وكذا الكلام فيما اذا ادخلت

راسها في قدر وافتقر اخراجها الى كسر القدر او ذبح الدابة ان كان اقل ضررا **القول** في اللقطة **مفتاح**

امّا الصامت فيكره اخذه ففي الحديث اياكم واللقطة فانها ضالة المؤمن وهي حريق النار وفيه لا ياخذ

الضالة الّا الضالون ويتاكد في الحرم وسيما ما بلغ قيمته الدرهم للنهي عنه في النصوص المستفيضة والمشهور تحريم

لقطة الحرم ويدفعه ظاهر المعتبرة فالاصح اطلاق الكراهة وللفاسق والمعسر اكد ولذي الوصفين اشد ومع

الاخذ يملك ما دون الدرهم من غير تعريف بلا خلاف وفي الخبر ما كان دون الدرهم فلا تعريف ويعرف ما سواه

حولا فان جاء صاحبها والّا فيتخير بين ان يملكها مع الضمان كما في الصحيح وغيره او يستبقيها امانة في يده كما هو

مقتضى الاصل من غير ضمان او يتصدق بها عن مالكها فان جاء ورضي بالاجر والّا غرمها والاجر له كما في النصوص

المستفيضة وفي بعض الروايات يعرفها سنة فان لم يعرف جعلها في عرض ماله حتى يجي طالبها فيعطيها اياه

وان مات اوصى بها وهو لها ضامن سواء في ذلك الحل والحرم على الاصح وفاقا للحلبي للاطلاق وقيل بل لقطة

الحرم لا يجوز تملكها وليس على المتصدق بها ضمان وقيل فيه اقوال آخر منتشرة وفي الخبر اللقطة لقطتان لقطة الحرم

يعرف سنة فان وجد صاحبها والّا تصدق بها ولقطة غيرها يعرف سنة فان وجد صاحبها والّا فهي

كسبيل مالك ويعارضه الخبر فيمن وجد في الطواف دينارا قد انسحق كتابته قال هو له وفي آخر فان وجدت في الحرم
دينارا مطلسا فهو لك لا تعرفه وبالجملة فالاخبار فيه مختلفة جدا ومنع الحلبي من التقاط النعلين والاداوة
والسوط مطلقا للنهي عنه في الخبر والاصح الكراهة كما عليه الاكثر وكذا العصا والشظاظ والحبل والوتد والعقال
واشباهها من الالات التي يعظم نفعها ويصغر قيمتها فانها وان ورد النهي عنها الا انه روي ايضا لا باس
بلقطتها وان كانت مما لا يبقى كالطعام قومه على نفسه وانتفع به او باعه ثم يعرفه ويعل القيمة بعد الحول كما يعمل
بالعين وفي الخبر فان وجدت طعاما في مفازة فقومه على نفسك لصاحبه ثم كله فان جاء صاحبه فرد عليه
القيمة وفي معناه غيره وقال فيه لانه يفسد وليس له بقاء قيل وان شاء دفعه الى الحاكم ابتداء ولا ضمان
وان افتقر في الابقاء الى علاج ولم يتبرع به الواجد دفعه الى الحاكم ليبيع بعضا وانفق في الباقي وفي جواز ذلك
من غير تعذر الحاكم قولان مفتاح التعريف شرط في التملك فلا يملك بدونه وان بقيت في يده احوالا ولا
يشترط المبادرة اليه في الحول الاول والا لتملك قبل نعم والاظهر العدم للاطلاق وهل يجب مطلقا
ام مع نية التملك الاظهر الاول للامر به ولكونه وسيلة الى علم المالك فيجب من باب المقدمة
ولما في تركه من الكتمان المفوت للحق على مستحقه خلافا للمبسوط ولا يجب استيعاب الحول به
ولا كل يوم اتفاقا بل ما يعد تعريفا عرفا والظاهر تحققه في الابتداء في كل يوم مرة او مرتين ثم في كل
اسبوع او في كل شهر كذلك وليكن في مجمع الناس وباوصاف مشتركة كيلا يدعيها كاذب كما
او غلبة الابهام كان احوط ويجوز ان يستنيب فيه ولا يستاجر لعدم تعلق الغرض بالمباشر
المعين وهي امانة مدة الحول لا يضمنها الا بالتفريط او التعدي مفتاح يجوز دفعها ابتداء الى
الحاكم مطلقا لانه ولي الغايب ويجب عليه القبول لانه حفظ مال المسلم فان وجد مالكها والا
ردها او قيمتها ان باعها بعد الحول الى الملتقط ليفعل به احد الثلثة وقيل ان اراد الملتقط
الحفظ فلا يرد عليه لسقوط حقه بحفظها بالرد الى الحاكم لانه كان عارضا بالالتقاط وهو للحاكم

بالاصالة

بالاصالة مفتاح ما يوجد في الاثار العامرة فهو لاهلها وما يوجد في خربة قد جلا عنها اهلها فالواجد
احق به للصحيحين فيهما قليلا كان او كثيرا مدفونا ام لا للاطلاق وقيده جماعة من المتاخرين بما
اذا لم يكن عليه اثر الاسلام والا كان لقطة جمعا بينهما وبين الخبر الدال على التعريف ثم التملك
بحمل ذلك الخبر على ما اذا كان عليه اثر الاسلام ولان الاثر دليل على سبق يد مسلم والاصل بقاء
ملكه وليس بشيء لضعف الخبر وبعد التاويل وكذا الكلام فيما يوجد في المفاوز ودار الحرب مطلقا
والارض التي لا مالك لها بشرط كونه مدفونا فيها والا فهو لقطة ولو كان لها مالك او بايع عرفه
له وان كان قليلا فان عرفه فهو احق به والا فهو لواجده وكذا لو وجده في جوف دابة مملوكة
بالاصل كالبقرة والجزور كما في الصحيح اما لو كانت مباحة بالاصل كالسمكة والغزال فلا يفتقر الى
التعريف لتوقف تملك الصياد في مثله على الحيازة والنية فيتوقف على علمه بما في بطنه الا اذا كان
علفه في موضع محصور فيجب التعريف ولو علم اتصافه بملك المعروف سقط تعريفه في الجميع وكان
كالموجود في المباح مفتاح من وجد في داره او صندوقه مالا فلا يعرفه فان كان يدخل الدار غيره او يدخل يده
في الصندوق سواه فهو لقطة والا فهو له لشهادة الظاهر وللصحيح وقيده بعضهم بما اذا لم يقطع بانتفائه
عنه والا فهو لقطة ايضا ولا باس به ثم ان كان المشارك محصورا امر بتعريفه له اولا لاحتمال الاختصاص
عليه لانحصار اليد مفتاح واما الحيوان ويسمى الضالة فالصحيح منه الممتنع من السباع الموجود في كلاء
وماء لا يحل اخذه لانه مصون عن التلف والغالب ان من اضل شيئا طلبه حيث ضيعه
فاذا اخذ ضاع عنه وللنصوص منها الصحيح في البعير خفه حذاؤه وكرشه سقاؤه فلا تهجه فان اخذه ضمن لانه
غاصب فلا يبرأ الا برده الى المالك او الحاكم مع فقده لا بالارسال ولا برده الى مكانه الاول الا
اذا اخذه ليرده الى مالكها وفي رواية الضالة يجدها الرجل فينوي ان ياخذ لها جعلا فتنفق قال هو
ضامن فان لم ينو ان ياخذ لها جعلا فنفقت فلا ضمان عليه وفي الصحيح من وجد ضالة ولم يعرفها

ثم وجدت عنده فان الربها او مثلها من مال الذي كتمها وما كان منه في معرض التلف في الفلاة فهو له مباح
الفائدة للمالك في تركه والنصوص منها الصحيح في الشاة هي لك او لاخيك او للذئب والصحيح من اصاب مالا
او بعيرا في فلاة من الارض قد كلت وقامت وسيبها صاحبها مما لم يتبعه فاخذها غيره فاقام عليها و
انفق نفقة حتى احياها من الكلال ومن الموت فهي له ولا سبيل له عليها وانما هي مثل الشيء المباح وفي
ضمانه للمالك اذا ظهر قولان والحديث الثاني صريح في العدم الا انه في صورة خاصة وفي رواية ان تركها
في كلاء وماء وامن فهي له ياخذها متى شاء وان تركها في غير كلاء وماء فهي لمن احياها وظاهرها عدم الضمان
مطلقا وكما يجوز تملكها يجوز حبسها امانة للمالك ودفعها الى الحاكم من غير ضمان فيهما وفي الحاق
البقرة والحمار الصحيحين بالممتنع من السباع ام المعرض للتلف ام الاول بالاول والثاني بالثاني اقوال
اما الدابة والبغل فمن الاول والدابة منصوصة وكذا الغزلان والبحامير لامتناعهما بسرعة العدو والا اذا كان
التقاطهما حفظا للمالك عن الضياع ولذا الكلام في المملوك وربما يفرق بين الصغير الذي لا يحفظ نفسه والكبير
فيجوز التقاط الاول بل يجب دون الثاني وهو حسن ان لم يخف على الكبير الذهاب على مالكه فيرجع الى ما طلبناه
ولا اثم في جواز تملك الصغير خلاف وفي القواعد جوزه بعد التعريف حولا لانه مال ضايع يخشى تلفه وفي التحرير منع
مطلقا ويحل المملوك مطلقا كالابل ويحتمل الجواز من غير تعريف كساير الحيوان الذي في معرض التلف اما الكبير فلا
ولو ابق منه او ضاع من غير تفريط لم يضمن ففي الخبر رجل اخذ ابقا فابق منه قال ليس عليه شيء وفي معناه غيره
ولو انفق عليه باعه في النفقة اذا تعذر الاستيفاء ففي الخبر فيمن التقط جارية هل يحل فرجها لمن التقطها
قال لا انما يحل له بيعها بما انفق عليها **مفتاح** واما ما يوجد من الحيوان في العمران فلا يجوز اخذه مطلقا
ممتنعا كان كالابل او لا كالصغير منه على المشهور لعموم النهي عن اخذ الضالة الا ما خرج بالنص لحديث
العبول لا ياخذ الا الضالون بعد خبر لا تمسها ولا تتعرض لها ونحوها فان اخذه ضمن امسكه امانة وانفق عليه
او دفعه الى الحاكم وفي رجوعه بالانفاق الى المالك خلاف للاذن الشرعي فيه والاحسان والتعدي في الاخذ نعم

لو كان

لو كان له نفع يجوز التقاص وقيل بل هو باق من غير حسبان وان كان شاة ففي الخبر يحبسها عنده ثلثة
ايام ويعرف فان لم يات صاحبها باعها وتصدق بثمنها وهو وان كان اعم من الموجود في العمران
لكن حمل عليه جمعا ولو ظهر المالك ولم يرض بالصدقة ففي الضمان وجهان ويحتمل في غير الشاة بل
مطلقا التعريف سنة ثم التصدق او التملك كغير الحيوان من الاموال عملا بالعموم **مفتاح** يشترط
في الملتقط اهلية الاكتساب عند قوم واهلية الحفظ عند آخرين واحد الاهليتين عند ثالث
ولعله اقرب فيجوز للصبي والمجنون والكافر الغير الممنوع من التملك والفاسق لكن في الاولين
يتولى الحفظ والتعريف الولي وفي الاخيرين الحاكم او نائبه وفيه اشكال اما لقطة الحرم فلا يتولياها
على القول بعدم جواز اخذها الا الحاكم او من نصبه لكن لا فرق فيه بين ما اذا كان الملتقط
فاسقا او عدلا كافرا او مؤمنا اما العبد ففي بعض النصوص من تعرضه للقطة مطلقا لكن ليس
صريحا في التحريم مع انه له الاهليتين وان كانت اهليته في الاكتساب ناقصة فيحمل على الكراهة
اما اذا اذن له المولى فلا اشكال ويرجع الامر اليه ولو لم يعلم المولى وعرف حولا ثم اتلفها تعلق
الضمان برقبته بعد العتق كما لو اتلف مال غيره بغير اذنه او اقترض قرضا فاسدا **مفتاح** لا يدفع
اللقطة الا بالبينة ولا يكفي الوصف الا ان يصف بصفات لا يطلع عليها الا المالك فيجوز
التسليم حينئذ وان لم يجب خلافا للحلي فلم يجوز ولو سلمها ثم اقام آخر البينة بها انتزعها فان
كانت تالفة كان له مطالبة ايهما شاء لكن لو طالب الملتقط رجع هو على الاخذ **خاتمة** للباب
فيما ضابطه مال الغير ان وضع اليد عليه بغير اذن المالك ولا اذن الشرع فهو مضمون مطلقا
فرط فيه او لا تعدى او لا وان وضع اليد عليه باذنهما كالوديعة والعارية ونحوهما من العقود الشرعية
فهو امانة لا يضمن الا بالتفريط او التعدي وان صار في يده بغير اذن المالك مع الاذن فيه شرعا
كما لو اطارت الريح ثوبا ونحوه الى داره او انتزع المغصوب من الغاصب بطريق الحسبة او اخذ

الوديعة من صبي او مجنون عند خوف تلفها وكما يصير في ايدي الصبيان من الاموال التي يكتسبونها بالقمار
كالجوز والبيض بالنسبة الى الولي وكما لو استعار صندوقا ونحوه او اشتراه فوجد فيه شيئا وكاللقطة
بيد الملتقط مع ظهور المالك وكالامانات التي يوضع بعقودها الباطلة كالوديعة والعارية والمضاربة
والشركة ونحو ذلك فهي كلها امانة شرعية تجب المبادرة بردها على الفور الى مالكها او من يقوم مقامه فان
اخر مع القدرة ضمن ولو تعذر الوصول اليه سلمها الى الحاكم لانه ولي الغائب سواء علم المالك بكونها
عنده ام لا عندنا وشمل هذا لا يقبل قوله في ردها الى المالك مع يمينه لان المالك لم
يستأمنه عليها مع اصالة عدم الرد بخلاف الصورة الثانية

الباب الخامس في التصرف بالنيابة

القول في الولاية

قال الله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم التي جعل الله لكم قياما فارزقوهم منها واكسوهم
الى قوله وكفى بالله حسيبا مفتاح ليس للصبي والمجنون التصرف في شيء من الامور مطلقا بلا خلاف
الا ما يستفاد من بعض الصحاح من صحة وصية الصبي اذا بلغ عشرا وعليه جماعة ومن جرا اذا بلغ خمسة اشبار
وهو شاذ ولا للمملوك الا باذن مولاه سواء قلنا بتملكه او لا الا في الطلاق لانه بيد من اخذ بالساق
كما مر ولا للسفيه والمفلس في شيء من اموالهما اجماعا الكل في المفلس بعد حجر الحاكم عليه فيجوز قبله بلا خلاف
وربما يلحق به السفيه ايضا لان الحجر حكم شرعي فلا يثبت الا بدليل شرعي وهو ضعيف يدفعه مفهوم
ثان آيتهم ومنطوق فان كان الذي عليه الحق سفيها الدال على الاكتفاء في الحجر بظهور السفه
وكذا الخلاف في توقف زوال الحجر فيهما على اذن الحاكم والمختار المختار والدليل الدليل مفتاح ولاية
الصبي والمجنون للاب والجد للاب وان علا فان لم يكونا فلوصيهما فان لم يكن فللحاكم بلا خلاف الا
من الاسكافي فجعلها للام الرشيدة بعد الاب وهو شاذ نعم في تقديم الاب على الجد اذا تعارضا او تصرفا
دفعة ثم في تقديم وصيه على الجد ثم في ترتيب الاجداد والاب او اشتراكهم مع وجود الاعلى والادنى اقوال
وفي المعتبرة قدم الجد على الاب في النكاح مع التعارض قيل وكذا حكم الولاية في مال من بلغ سفيها استصحابا

لولاية

لولاية الاب والجد اما من [illegible] سفيها بعد ان بلغ رشيدا والمفلس فولايتهما للحاكم للخبر وقيل بل الولاية
في السفيه مطلقا للحاكم للخبر كالمفلس وهو اشهر مفتاح ليس للسفيه الاتيان بالعبادات المالية الا
اذا كانت واجبة عليه ومع ذلك لا يتمكن من صرف المال وتفريق الحقوق بل انما يتولاه الولي ولا ينعقد
يمينه المتعلق بالمال قيل ولو حنث فيما ينعقد من ذلك كفر بالصوم ولو وكله اجنبي في بيع او هبة جاز لان
السفه لم يسلبه اهلية التصرف ولو اذن له الولي في التصرف الخاص جاز مع المصلحة وكذا لو تصرف فاجاز
الولي للامن من الانخداع مفتاح قد بينا علامات البلوغ في مفاتيح الصلوة واما الرشد فانما يعلم
باختباره بما يلائمه من التصرفات حتى تظهر منه ملكة اصلاح المال وعدم صرفه في الاغراض الغير الصحيحة
وفيما لا يليق بحاله واعتبر الشيخ العدالة لان الفاسق سفيه ويدفعه نفي الحرج لان عامة الناس اما
فاسق او مجهول والجهل بالشرط يقتضي الجهل بالمشروط ويثبت الرشد بشهادة الرجال في الرجال وفي النساء
وبشهادتهن والتلفيق فيهن دفعا للمشقة الا في الاقتصار فان رشد المراة مما لا يطلع عليه الرجال غالبا
ويختبر الرشد قبل البلوغ عندنا لقوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح واليتيم قبل دون البلوغ والبلوغ
غاية الابتلاء وفي صحة معاملته للابتلاء مع ظهور الرشد والمماكسة قولان مفتاح يجوز لولي اليتيم
الناظر في امره المصلح لماله ان يتناول اجرة المثل مع الفقر لانه عمل يستحق عليه اجرة اذا لم يتبرع وفي
الموثق ينظر الى ما كان غيره يقوم به من الاجر لهم فليأكل بقدر ذلك فعليها يحمل المعروف في قوله تعالى ومن كان
فقيرا فليأكل بالمعروف فان المعروف بين الناس ان لا يأخذ الانسان عوض عمله زيادة عن عوض المعروف
وهو اجرة المثل وقيل انما له قدر الكفاية لظاهر الاية وفي الصحيح المعروف هو القوت وقيل اقل الامرين من
الاجرة والكفاية وهو حسن لو كان للكفاية معنى مضبوط ولكنه مجمل جدا وفي رواية من كان يلي شيئا
لليتامى وهو محتاج ليس له ما يقيمه فهو يتقاضى اموالهم ويقوم في ضيعتهم فليأكل بقدر ولا يسرف
وان كانت ضيعتهم لا تشغله عما يعالج لنفسه فلا يرزأن من اموالهم شيئا وفي اخرى في قوله ومن كان فقيرا

ذاك رجل يحبس نفسه على المعيشة فلا بأس ان يأكل بالمعروف اذا كان يصلح لهم اموالهم فان كان المال

قليلا فلا يأكل منه شيئا واما الغني فقيل هو كالفقير الا انه يستحب له التعفف لقوله تعالى ومن كان غنيا

فليستعفف والاقوى وجوب التعفف لظاهر الامر في الآية **القول** في الوكالة **مفتاح** يشترط فيها بعد

اهلية التصرف ما يدل على الايجاب والقبول ولو اشارة مفهمة في الايجاب وفعلا دالا على الرضا في القبول

بلا خلاف في الايجاب وفيهما الاقتران ومن شرطها التنجيز على المشهور وعدم اشتمالها على الغرر ولو شرط فيها شرطا

سايغا جاز كتأخير التصرف ونحوه وهي جائزة من الطرفين لكل منهما فسخها الا ان الموكل لو فسخ فعليه اعلام

الوكيل والا لم ينعزل وفاقا للمشهور للمعتبرة ولدفع الضرر في بعض الصور كما في النص وقيل ان تعذر فاشهد

انعزل في النص الصريح حجة عليه وقيل ينعزل بالعزل مطلقا ويدفعه الصحيح وغيره قالوا ويبطل بالموت و

الجنون والاغماء من كل منهما وبحجر الموكل فيما منع الحجر من التصرف فيه وبتلف ما تعلقت به الوكالة وبفعل الموكل

مفتاح كل ما له ان يليه بنفسه ويصح النيابة فيه بان لا يتعلق غرض بايقاعه من مباشرة اما شرعا او عقلا كاكثر

العبادات والقسم بين الزوجات ونحو ذلك صح الوكالة فيه وقيل لا يصح التوكيل على كل قليل وكثير

لما يتطرق من الضرر والاصح الصحة لان رعاية المصلحة معتبرة في شرعه وان لم يصرح ويتبع للحاكم ان يوكل

عن السفهاء وكل من عليه ولاية من يتولى الحكومة عنهم وكل تصرف يسئول عنه ولذوي المروات ان يوكلوا

للمنازعات كما وكل امير المؤمنين عليه السلام عقيلا للخصومة ويستحب ان يكون الوكيل تام البصيرة فيما يوكل

فيه عارفا باللغة التي يحاور بها ولا يجوز وكالة الكافر على المسلم لمسلم كان او كافر على المشهور بل الاجماع

ولانتفاء السبيل له عليه وكذا وكالة المسلم على المسلم اذا كان لكافر على قول والمشهور فيه الكراهة وهو الاصح

اما العبد فيجوز وكالته باذن مولاه مطلقا وبدون اذنه فيما لا يمنع شيئا من حقوقه وفاقا للعلامة لشهادة

الحال وانتفاء الضرر كالاستظلال بحائط الغير **مفتاح** اطلاق الوكالة يقتضي الابتياع بثمن

المثل وبنقد البلد والصحيح دون المعيب والاذن في تسليم الثمن والمبيع لا القبض للثمن لانه قد لا يؤمن

على القبض

على القبض ولا الرد بالعيب وفيه اشكال ويجب الاقتصار على المأذون وما تشهد العادة بالاذن

فيه مع اطرادها او ولالة القراين كالاذن بالبيع بقدر نسية فباع نقدا او بازيد الا ان يكون له

غرض في التعيين ولو على الاحتمال ولا يجوز التعدي الا ان يكون احتمالا نادرا والتوكيل في الحكومة ليس

توكيلا في قبض الحق ولا العكس لعدم التلازم واختلاف المصالح والاغراض وكذا التوكيل في قبض

حق من فلان لا يستلزم جواز مطالبة الوارث الا ان يقول حقي الذي على فلان وهل يدخل الوكيل

فيمن يبيع منه او يشتري مع اطلاق الاذن قيل نعم وفاقا للمختلف لحصول المقصود وقال الشيخ

لا للتهمة وفي الصحيح اذا قال لك الرجل اشتر لي فلا تعطه من عندك وان كان الذي عندك خيرا منه وفي رواية

لا يقربن هذا ولا يدنس نفسه ان الله عز وجل يقول انا عرضنا الامانة الآية وفي اخرى يكون ما عندي

خيرا من متاع السوق قال ان امنت ان لا يتهمك فاعطه من عندك وان خفت ان يتهمك فاشتر له

من السوق وفي رواية المبيع بعه من غيرك ولا تأخذ منه شيئا **مفتاح** ليس للوكيل ان يوكل الا باذن

الموكل ولو عموما او ضمنا كاصنع ما شئت او يدل عليه بالقراين كالتساع متعلق الوكالة وترفع الوكيل

عن المباشرة ونحو ذلك ومع التصريح ان عين توكيله عن نفسه او عن الموكل فذاك وان اطلق فتلثة اوجه ثالثها

ان يتخير بين الامرين وكذا ان فهم الاذن من القراين الحالية وجزم في التحرير بكونه من الموكيل ومع كونه عن

لا ينعزل احدهما بانعزال الآخر ولا يجوز للاحد ان يعزل الآخر بخلاف ما لو كان عن الوكيل فانه

ينعزل بانعزاله وبعزله وبعزل الموكل وبموتهما ولو وكل اثنين لم يجز لاحدهما الانفراد بشيء من التصرف

الا مع الاذن وتبطل الوكالة بموت احدهما وليس للحاكم ان يضم اليه آخر **مفتاح** اذا اشترى الموكل بثمن

معين طلب البايع من هو بيده وان كان في الذمة فان جهل الوكالة طالب الوكيل والآخر في مطالبة ايهما

شاء الا اذا لم يدفعه الموكل الى الوكيل فالموكل وكل موضع يبطل الشراء للموكل فان كان سماه عند

العقد لم يقع عن احدهما والا قضي به على الوكيل ظاهرا الا ان يشتري بعين مال الموكل فيبطل مع عدم اجازته

ولو وكله في بيع فاسد لم يملك الصحيح وكذا في ابتياع المعيب **مفتاح** مال الموكل امانة في يد الوكيل لا يجب ايصاله
اليه الا بعد الطلب في الامكان الشرعي والعرفي وله الامتناع منه حتى يشهد على القبض وفصل آخرون وقد
مضى ويضمن مع التعدي ولا يبطل الوكالة به ولو باع ما تعدى فيه برأ من الضمان بتسليمه الى المشتري ولا يكون
الثمن مضمونا عليه ولو وكله على ابتياع متاع بماله في ذمته فاشترى برأ بالتسليم الى البايع **مفتاح** لا يثبت
الوكالة الا بشاهدين لا بالواحد ولا بشاهد وامرأتين ولا بشاهد ويمين بلا خلاف منا ولو اختلفا في التاريخ
قبلت شهادتهما سواء شهدا باقراره بها او بانشائه لها وفيه قول آخر وان ادعى الوكالة عن غائب في قبض
ماله ولا بينة فان صدقه الغريم جاز له تسليمه وان لم يجب وقيل ان كان دينا وجب وان كذبه فلا يمين
عليه

القول في الوصاية

مفتاح الوصاية قد تكون بالمال وقد تكون بالولاية اما على الطفل او على اداء الحقوق
والديون والعطايا والغرض هنا بيان الثاني اذ الاول بمباحث العطايا والمروات انسب ويشترط فيها
بعد اهلية التصرف من الطرفين ما يدل على الايجاب في القبول على قياس ساير العقود وفي اشتراط عدالة الوصي
قولان من ان الفاسق لا امانة له ومن انه تابع لاختيار الموصي فيتحقق بتعيينه كالوكالة والاستيداع والاظهر
الاكتفاء بعدم ظهور الفسق وفاقا للشهيد الثاني ولو فسق بعد القبول بطلت الوصية ان ظهر كون الباعث
على النصب عدالته والا فلا ولا يجوز الوصية الى المملوك الا باذن مولاه ولا الى الصبي الا منضما الى البالغ كما في النصوص
فيتصرف الكبير منفردا حتى يبلغ الصغير وعند بلوغه ليس له نقض ما ابرمه الكبير للتصرف ولا لاحدهما التصرف منفردا
الا مع اذن الموصي او بلوغه فاسد العقل فينفرد الكبير وكذا الحكم في كل وصيين وقيل اذا اطلق الموصي جاز الانفراد
وفيه اشكال ولا دلالة في الخبرين على احد الطرفين وعلى تقدير وجوب الاجتماع اذا تشاحا وتعاسرا اجاز الحاكم
الاستبدال على قول كما لو فسق واعتبرنا العدالة ولو ظهر منه عجز ضم اليه مساعد ولا يشترط الذكورة بالنص و
الاجماع فالخبر محمول على الكراهة وفي الايمان قولان المشهور اشتراطه وفي اعتبار هذه الصفات حين الوصية خاصة
او مستمرة الى الانفاذ او حين الموت اقوال **مفتاح** لكل منهما الفسخ ما دام الموصي حيا ان بلغ الوصي

مشروط بلوغه الى الموصي والا لم ينفسخ بلا خلاف لانه اذا قبل فقد غره ومنعه من طلب غيره وفيه الخبر الصحيح
اذا اوصى الرجل الى اخيه وهو غايب فليس له ان يرد وصيته لانه لو كان شاهدا فابى ان يقبلها طلب غيره اما
بعد موت الموصي فليس له الفسخ مع القبول بالاجماع وبدونه ايضا على المشهور خلافا للتحرير والمختلف وفي
الصحاح اذا بعث اليه بها من بلد فليس له ردها وان كان في مصر يوجد فيه غيره فذاك اليه ولا دلالة فيها صريحا
على شيء من المذهبين والاصل ورفع الحرج ونفي الضرر يقتضي الثاني الا ان في التعليل السابق ايماء الى
الاول ويمكن حمله على شدة الاستحباب وللعلامة حمل النصوص على سبق القبول قال الشهيد الثاني ولو
حصل للوصي ضرر ديني او دنيوي او مشقة لا يتحمل مثلها عادة او لزم من تحملها ما لا يليق بحاله من شتم ونحوه قوي
جواز الرجوع **مفتاح** لا تصح الوصية بالولاية على من لا ولاية له عليه شرعا كالاولاد الكبار والاقارب وكذا الاموال
ولا من الحاكم من حيث هو حاكم مطلقا لان ولايته مقصورة على حال حيوته وعلى الاطفال الا من الاب او الجد للاب
خاصة بلا خلاف ولا من احدهما الى الاجنبي مع وجود الاخر مطلقا على الاصح لما مر من تقديمهما على وصيهما للبنوة
ولايتهما باصل الشرع ووصيتهما تابعة لها وقيل بل يصح فيما بعد القضاء ولايته وقيل يصح في ثلث التركة وهما
ضعيفان **مفتاح** اذا اوصى بالنظر الى شيء معين اختصت الولاية به ولم يجز التعدي كالوكالة وكذا ان
خص بوقت دون وقت او حال دون حال وان عمم في كل قليل وكثير جاز وان اطلق فان اقتصر على قوله
انت وصيي ونحوه كان لغوا كالوكالة وكلتك من دون تعيين وان اضاف اليه على اولادي مثلا انصرف
الى حفظ مالهم خاصة لانه المتيقن ويحتمل جواز التصرف بما فيه الغبطة لانه المفهوم منه عرفا **مفتاح** الوصي امين
لا يضمن ما يتلف الا بتفريط او تعد وما يستفاد من الاخبار من اطلاق ضمانه محمول على ما اذا فرطوا اما ما ورد
بضمانه بتبديله فمستفيض ولو كان له على الميت دين جاز له ان يستوفي مما في يده من غير اذن حاكم لانه قائم
مقام الموصي في ذلك ولانه قضاء الدين محسن ما على المحسنين من سبيل وقيل لا يجوز له ذلك اذا لم يكن له
بينة فان استند الى الموثق فهو مفروض في الوصيين وانه ليس لاحدهما ذلك فهو مسلم ومحل النزاع غيره

ويجوز للوصي ان يشتري لنفسه من نفسه اذا المفوض عليه الله ومراعات الغبطة وهل له مع عدم نفوذ جميع ما اوصى
ان يوصي اذا لم يكن ماذونا فيه لا ممنوعا منه قولان الاكثر على المنع للاصل وتبادر المباشرة من الاستنابة
وفرق ما بينها وبين الوكالة وقيل بالجواز لقيامه مقام الموصي فله من الولاية ما كان له وفي المكاتبة الصحيحة
ما يدل عليه الان فيها اجمالا **مفتاح** يجب العمل بما رسمه الموصي اذا لم يكن منافيا للشرع للامر به في الاية وترتب
الاثم على تبديلها وللنصوص المستفيضة منها اعط لمن اوصى به له وان كان يهوديا او نصرانيا ثم تلا الاية
والاجازة التبديل الى الحق فقد ورد في قوله ومن خاف من موص جنفا قال يعني الموصى اليه او خاف من الموصي
ولده جنفا فيما اوصى به اليه مما لا يرضى الله به من خلاف الحق فلا اثم على الموصى اليه ان يبدله الى الحق والى ما يرضى
الله به من سبيل الخير **مفتاح** اذا لم يوص او لم يعين وصيا او عين وعرض البطلان لفسق ونحوه وجب على
الحاكم النظر في تركته وانفاذ الوصايا والحقوق والديون وفي امور اطفاله مع فقد الاب والجد للاب كما مر وان فقد
الحاكم فمن يوثق به من المؤمنين كفاية وفاقا للاكثر لما فيه من المعاونة على البر والتقوى ولانه من المعروف والمصالح
الحسبية ولقوله تعالى والمؤمنون والمؤمنات بعضهم اولياء بعض خرج منه المجمع عليه فبقي الباقي في العموم ويؤيده
بعض النصوص ومنع منه الحلي لتوقفه على الاذن الشرعي وهو منتف وقد ظهر جوابه اما ما يضطر اليه الاطفال و
الدواب من المؤنة وصيانة الاموال المشرفة على التلف ونحو ذلك فهو واجب على الكفاية على جميع المسلمين فضلا
عن العدول منهم حتى لو فرض عدم ترك مورثهم مالا فمؤنة الاطفال ونحوهم من العاجز عن التكسب واجب
على المسلمين من اموالهم كفاية كاعانة كل محتاج واطعام كل جائع مضطر **مفتاح** لا يثبت الوصية بالولاية
الا بشاهدين مسلمين عدلين لا من اهل الذمة لاختصاص الاية بالوصية بالمال اجماعا ولا بالنساء ولا بشاهد
واليمين او يمين بلا خلاف كذا قالوا

كتاب مفاتيح العطايا والمروات

قال الله تعالى لن تنالوا البر
حتى تنفقوا مما تحبون وقال وما تقدموا لانفسكم من خير تجدوه عند الله هو خيرا واعظم اجرا وقال
البر ان تولوا وجوهكم قبل المشرق والمغرب الى قوله واتى المال على حبه ذوي القربى واليتامى والمساكين

وابن السبيل

وابن السبيل والسائلين وفي الرقاب وفي الحديث النبوي اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا عن ثلث
ولد صالح يدعو له وعلم ينتفع به بعد موته وصدقة جارية وفسر الصدقة الجارية بالوقف ويتاكد استحباب
العطية لذي الرحم ويشتد في الولد والوالد ولهذا بدا في الاية بالقرابة وذلك لما فيه من الجمع بين الصلة والصدقة
والنصوص في ذلك مستفيضة

الباب الاول في العطايا

القول في الهبات والهدايا **مفتاح** الهبة
اعم من الصدقة لاشتراطها بالقربة دونها ومن الهدية لافتقارها الى قيد دونها وهو ان تحمل من مكان الى
مكان الموهوب له اعظاما له وتوقيرا ولهذا لا يطلق لفظها على العقارات الممتنع نقلها والثلثة
ثابتة بالنصوص والاجماع وقد مضى احكام الصدقة في مفاتيح الزكوة واما الاخريان فكل منهما معوضة
وغير معوضة وفي الحديث الهدايا ثلثة هدية مكافاة وهدية مصانعة وهدية لله عز وجل والنحلة يطلق
على ما لا عوض له بخلاف الهبة فانها عامة ويشترط في الهبة بمعنى الاعم بعد اهلية التصرف من جانب الواهب
ما يدل على الايجاب والقبول على الخلاف الذي مر مرارا في تعيين اللفظ والفورية والعربية اما كونه
بلفظ الماضي فانه لا يشترط فيه هنا قولا واحدا الجواز بما على كثير من الوجوه ووافقنا العلامة ره في الهدايا
خاصة في عدم اشتراط اللفظ ايضا كما هو ظاهر التذكرة وصريح التحرير محتجا بان الهدايا كانت تحمل
الى رسول الله صلعم من كسرى وقيصر وسائر الملوك فيقبلها ولا لفظ هناك واستمر الحال من عهده الى
هذا الوقت في سائر الاصقاع ولهذا كانوا يبعثون على ايدي الصبيان الذين لا يعتد بعبارتهم
قال ومارية القبطية كانت من الهدايا **مفتاح** القبض شرط في لزوم الهبة بالنص والاجماع وان خالف
ظاهر بعض الصحاح وغيرها فقد ورد هو بالخيار ما لم يخرج عن يده وفي اخر الهبة لا يكون هبة حتى يقبضها وفي
آخر الهبة والنحلة ما لم يقبض حتى يموت صاحبها قال هي بمنزلة الميراث الا في صحة وفاقا للحلبي والمختلف
وللصحيح الهبة جائزة قبضت او لم يقبض قسمت او لم تقسم والنحل لا يجوز حتى يقبض وبهذا يجمع
بين الاخبار وقيل بل يشترط في صحته وزعمه في الدروس اجماعا كما هو ظاهر التذكرة وليس بذاك وشرط

وصح القبض اذن الواهب الّا ان يكون مقبوضا قبلها **مفتاح** لو وهب ما فى الذمّة فان كان لمن عليه الحق صحّ وهو اسقاط للابراء اذ الابراء لا يتعيّن فى لفظ كما مضى فى مفاتيح المعاش بل ورد فى الصحيح جوازه بلفظ الهبة وان كان لغيره فقولان للاقدم وعليه المعظم امتناع قبض ما فى الذمّة لانّه امر كلّى وللصحيح ونحوه والمعاوضة عليه وامكان قبضه بقبض احد جزئياته بان يقبضه او يوكّله فى القبض عنه ثمّ من نفسه لانّ بان يجعل قبضه عن الهبة قبضا عن المالك لئلا يلزم الدور وهذا هو الاصحّ وربّما يدل عليه بعض الصحاح صريحا **مفتاح** لا يجوز الرجوع مع التعويض عنها ولو كان العوض يسيرا للاجماع والصحيحين ولا مع نيّة التقرب لانّه عوض وللصحاح المستفيضة خلافا للشيخ وقد مضى فى مفاتيح الزكوة ولا مع التلف كما هو المشهور بل كاد يكون اجماعا اذا كانت الهبة قائمة بعينها فلا ان يرجع والا فليس له وخلاف السيد شاذ وان ادعى الاجماع عليه ولا اذا كانت لذى رحم كما عليه الاكثر للصحيح وغيره خلافا له مطلقا مدّعيا للوفاق وهو ممنوع وللجماعة فى غير الابوين للاخبار وهى ضعيفة لا تصلح للمعارضة فضلا عن الترجيح ولا اذا كانت لاحد الزوجين على قول قوى للصحيح لا يرجع الرجل فيما يهب لامراته ولا المراة فيما تهب لزوجها حيز او لم يحز اليس الله يقول ولا تاخذوا ممّا اتيتموهنّ شيئا وقال فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا وهذا يدخل فيه الصداق والهبة وظاهره اللزوم وان لم يقبض والاكثر على الكراهة الشديدة ولا مع التصرف عند الاكثر لخبر غير صريح ولا ظاهر ولوجوه واعتبارات ضعيفة خلافا للمحقق وجماعة لاطلاق الصحاح المستفيضة فى جواز الرجوع ولاستصحاب استحقاقه ومنهم من خصّ المنع بما اذا تغيّر العين او زال عن الملك جمعا بينها وبين الحسن السابق فى التلف وهو حسن واعمال للنصوص جميعا والدليلان مستلزمان لاطراح الحديث المذكور الذى فى اعلى درجات الحسن وهو غير سديد وينبغى الوقوف مع ظاهر الحديث فى التفاريع وفى غير ما ذكر يجوز الرجوع بلا خلاف كما فى الصحاح المستفيضة منها الهبة والنحلة يرجع فيها صاحبها ان شاء حيزت او لم تحز الّا لذى رحم فانّه لا يرجع فيها ومنها وما لم يعط لله وفى الله فانّه يرجع فيه نحلة كانت او هبة حيزت

اولم تخرج الى غير ذلك الّا انّه مكروه كما يستفاد من النصوص المستفيضة منها الصحيح مثل الذى يرجع فى هبته كالذى يرجع فى قيئه **مفتاح** اذا رجع فى الهبة وقد عابت لم يرجع بالارش لانّه تسلّط على اتلافها مجانا فلم تكن مضمونة عليه سواء كان المعيب بفعله ام لا وان زادت زيادة منفصلة حسّا وشرعا كالولد النتاج واللبن المحلوب والثمرة المقطوعة فهى للمتهب لانّها نماء حدث فى ملكه فيختص به وكذا ان كانت منفصلة شرعا مع اتصالها حسّا كالحمل المتجدد واللبن كك قبل ان يحلب على الاقوى لما ذكر خلافا للبعض الحلبيين امّا مع اتصالها مطلقا كالسمن وتعلّم الصنعة فالرجوع فى العين يستتبعها لانّها داخلة فى مسمّاها او جزء لها لغة وعرفا وان تصرف فيه بما زاد قيمته وجوّزنا الرجوع كان شريكا له بنسبة الزيادة **مفتاح** قيل اذا وهب واطلق لم تكن الهبة مشروطة بالثواب خلافا للشيخ مطلقا وللحلبى فى هبة الادنى للاعلى فانه اوجب الثواب فيها بمثلها حتى انّه لم يجوّز التصرف فيها قبل الاثابة لاقتضاء العرف ذلك ويدفعها الاصل والعموما وانّما يتحقق الاثابة بالقبول لانّه بذل خاصة لانّه بمنزلة هبة جديدة وان شرط الثواب صحّ اطلق او عيّن بلا خلاف فلا الرجوع ما لم يدفع اليه ما شرط ومع الاطلاق لزم الوفا به وان لم يتفقا على قدر مقدار الموهوب مثلا او قيمته لا ازيد ويتخيّر الواهب فى جميع الصور بين الرجوع وقبول العوض لجوازه من طرفه ما لم يقبض وكذا يتخيّر المتّهب بين الردّ والاثابة على قول ولو تلفت فى يده قبل الاثابة او عابت ففى ضمانه قولان من انّها حدثت فى ملكه ومن انّه لم يدخل فى ملكه مجانا بل بشرط العوض ولعلّه الاقوى **مفتاح** يكره تفضيل بعض الولد على بعض فى العطية كما يستفاد من النصوص المستفيضة سيّما مع المرض او الاعسار كما يستفاد من المعتبرة منها وذلك لانّه مورث للعداوة والشحناء بينهم كما يشاهد ولدلالة ذلك على رغبة الاب فى المفضل المثيرة للحسد المفضى الى قطيعة الرحم وحرّمه الاسكافى الّا مع المزيّة وعدّاه الى باقى الاقارب مع التساوى فى القرب وظاهر كثير من النصوص مع الاتّفاق الجمع بينها والعمل بالمعتبرة منها نفيه وربّما يستثنى من الكراهة ايضا ما لو اشتمل المفضل على مزيّة كحاجة واشتغال بعلم والمفضل عليه على نقص كفسق وبدعة

واستعانة بالمال على معصية ونحو ذلك على وجه القول في الوقف مفتاح الوقف ثابت بالنص والاجماع
وهو تحبيس الاصل وتسبيل الثمرة كما في الحديث النبوي ويشترط فيه بعد اهلية التصرف للواقف ما دل
على الايجاب اما صريحا او مع النية وفي اشتراط القبول اقوال ثالثها اعتباره ان وقف على جهة خاصة
كشخص معين او جماعة معينين ولعله اقوى ومع اشتراطه يعتبر فيه ما يعتبر في العقود اللازمة وفي اشتراط
نية القربة قولان والاصح العدم لعدم دليل عليه بل العمومات تنفيه نعم حصول الثواب متوقف عليه
ويشترط في صحته الاقباض بلا خلاف ولو مات قبله كان ميراثا ومعه يلزم اجماعا فلا يجوز الرجوع
بعده التصحيح وال على الحكمين وكذا الاختلاف في اشتراط التنجيز الا اذا علق بما يقع وهو عالم بوقوعه
والمشهور اشتراط التابيد ايضا فلو قرنه بمدة بطل الا اذا اراد التحبيس وقيل لو جعله لمن ينقرض غالبا
واقتصر صح ومع الانقراض يرجع الى ورثته او قيل الى ورثة الموقوف عليه وذلك لان اشتراط التابيد
لا دليل عليه بل الاصل والعمومات تنفيه وان قيل انه يرجع الى التحبيس زال الاشكال اذ هو
بمعناه ولا مشاحة في الالفاظ مفتاح يشترط في الموقوف ان يكون عينا مملوكة يصح الانتفاع بها مع
بقاء اصلها فلا يصح وقف الدين ولا المبهم لعدم تعينهما ولا المنفعة لعدم بقائها وفي الدراهم
والدنانير قولان للجواز امكان الانتفاع بهما مع بقاء عينهما وللمنع منع كون ذلك مقصودا للعقلاء
ولا ما لا يملك وان اجاز المالك على قول والاقوى جوازه ح لانه كالوقف المستانف وفي الابق و
الشارد قولان اما المشاع فلا خلاف فيه عندنا في صحة وقفه وقبضه كقبض البيع مفتاح يشترط
في الموقوف عليه ان يكون موجودا واهلا للتملك او تابعا لموجود كذلك وامكن وجوده عادة وكان
قابلا للوقف فلا يصح على المعدوم المحض ولا من لا يمكن وجوده عادة كالميت وان جعله تابعا ولا من
لم يكن قابلا له كالعبد بناء على عدم تملكه مطلقا او ما سوى فاضل الضريبة اما على القول بتملكه مطلقا
فيصح اذا قبل مولاه وان كان محجورا عليه ولو بدا بمعدوم او غير متاهل للتملك ثم بعده على الموجود

او من يملك

ان يملك قيل لا يصح وقيل يصح على الموجود والتملك خاصة فالاول اظهر لاستلزام الثاني صحة الوقف
مع عدم موقوف عليه او مخالفة شرط الواقف وكلاهما باطل ويصح على المصالح كالقناطر والمساجد
والاكفان الموتى ونحو ذلك لانه في الحقيقة على المسلمين لكن هو صرف الى بعض مصالحهم اما الكافر ففيه
اقوال ثالثها الجواز مع القرابة ورابعها الجواز للابوين خاصة للجواز مطلقا العمومات مثل الوقوف على حسب
ما يقفها اهلها ولكل كبد حرى اجر وقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم
من دياركم ان تبروهم وتقسطوا اليهم بالمودة وللمنع مطلقا قوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم
الاخر يوادون من حاد الله ورسوله وان كانوا اباءهم او ابناءهم الاية وفيه ان الظاهر ان النهي عن الموادة
انما هو من حيث كونه محادا او المحرم اللطف بهم ونحوه من الاكرام وللثالث وجوب الصلة وللرابع
التوصية بهما في الكتاب والسنة كثيرا وربما قيل بتخصيص الخلاف بالذمي اما الحربي فلا يجوز الوقف
عليه بحال للاية المواداة ولان ماله فيء للمسلمين وهو ينافي لزوم العقد الا ان كلام القدماء مطلق في
الكافر ولعل مرادهم ذلك ولا يصح الوقف في شيء من معونة العصاة ومنه البيع والكنائس والكتب المحرفة
ولو وقف الكافر جاز مفتاح اذا وصف الموقوف عليه بوصف او نسبة دخل فيه كل من اطلق عليه
ذلك مع اتفاق العرف او الاصطلاح على الاطلاق والا حمل على المتعارف عند الواقف نظرا الى
شهادة الحال ومع وجود القراين يعمل على مقتضاها ويشترك الذكور والاناث وان وقع بلفظ الذكر
كالهاشميين لان اللفظ يشمل الاناث تبعا وفي دخول من انتسب الى المنسوب من جهة الام خاصة
قولان والمشهور العدم نظرا الى العرف ولقوله تعالى ادعوهم لابائهم وفي الخبر من كانت امه من بني هاشم
وابوه من ساير قريش فان الصدقة تحل له وليس له من الخمس شيء خلافا للسيد لقوله تعالى ومن ذريته
داود وسليمان الى قوله وعيسى مع عدم انتسابه اليه بالاب ولقول النبي ص هذان ابناي
امامان قاما او قعدا واجيب بان الاستعمال اعم من الحقيقة والاولى ان يستدل للسيد بقوله

سبحانه وجلّ بل ابنائكم الذين من اصلابكم كما استدل به الرضا ع على كونه ابنا لرسول الله صلى الله عليه وآله حين طلب

منه المأمون الدليل على ذلك فقوله الدليل من قوة **مفتاح** لو وقف ولم يذكر المصرف بطل لانه تمليك فلا بد له

من مالك خلافا للاسكافي وهو شاذ وكذا لو وقف على غير معين كاحد هذين ولو وقف على مصلحة فبطل

رسمها صرف في وجوه البر على المشهور لخروجه عن ملكه بالوقف فلا يعود اليه من غير دليل وصرفه فيما ذكر انسب

بمراعاة غرض الاصل والاولى ان يصرف في الاقرب الى تلك المصلحة فالاقرب فيصرف في وقف المسجد

في مسجد آخر والمدرسة الى مثلها وهكذا نظرا الى تعلق الغرض بذلك الصنف وان كان المذكور بخصوص

الافراد مما يعلم انقطاعه غالبا كان في حكم منقطع الاخر كما مضى ولو وقف في وجوه البر واطلق صرف في كل مصلحة

يتقرب بها الى الله تعالى مما فيه نفع المسلمين قيل وان كانوا اغنياء لانه من جملة البر وهو حسن لعدم وجوب

تحري الاكمل للاصل وصدق المعنى الموقوف عليه **مفتاح** لو وقف على نفسه لم يصح بلا خلاف اما لو وقف على

الفقراء ثم صار فقيرا جاز المشاركة في الانتفاع خلافا للحلي وشرط الشهيد عدم قصد منع نفسه اولا او ادخالها

ولا بأس به ولو شرط عوده اليه عند حاجته صح الشرط وصار حبسا على المشهور بل ادعى السيد عليه الاجماع لعموم

اوفوا بالعقود والمؤمنون عند شروطهم والوقوف على حسب ما يوقفها اهلها خلافا للحلي والنافع فيبطل

من راسه لان الوقف اذا تم لم يعد الى المالك على حال فيكون فاسدا او يفسد به العقد والعمل على المشهور

لاشتراك الوقف والحبس في كثير من الاحكام فان لم يرجع او لم يحتج حتى مات فهل يبطل الوقف لصيرورته

بالشرط حبسا او يستمر على حاله قولان وفي الخبر من اوقف ارضا ثم قال ان احتجت اليها فانا احق بها

ثم مات الرجل فانها ترجع الى الميراث **مفتاح** هل ينتقل الموقوف عن الواقف المشهور ذلك خلافا

للحلبي وعلى المشهور الى الموقوف عليهم ام الى الله سبحانه الاكثر على الاول ومنهم من فصل بالموقوف

عليه المعين المنحصر والجهات العامة ففي الاول الاول وفي الثاني الثاني وهو الاظهر وليس على النافي اباحة كما يتوهم

ويتفرع على الخلاف مسائل كما قالوه وعلى التقادير ليس لاحد التصرف في اصله ببيع ولا هبة ولا غير ذلك

لان ذلك

لان ذلك ينافي مقتضى الوقف من تحبيس الاصل اللهم الا اذا وقع بين الموقوف عليهم خلف وخشي خرابه او كان

البيع انفع لهم فيجوز بيعه كما في الصحيح وقد مضى في مباحث البيع وكذا لو انقلع نخلة من الوقف او جذع

من الشجرة او زمنت الدابة او نحو ذلك بشرط عدم امكان الانتفاع به مع بقاء اصله باجارة ونحوها كما ذكره جماعة

ولكن الاولى ح ان يشترى بثمنه ما يكون وقفا مراعاة للاقرب الى صفة الاول فالاقرب ولو انهدم الدار لم يخرج

العرصة من الوقف وكذا لو انهدم المسجد وان خرب القرية او المحلة للاستصحاب وبقاء الغرض المقصود من

اعداده للعبادة ولرجاء عود القرية وصلوة من يمر به الان ويكون الارض فيهما مما فتحت عنوة لاختصاص

الملك فيها بالاثار وكذا قالوا **مفتاح** يجوز ان يجعل الواقف النظر لنفسه ولغيره ولو لمن سيوجد فان لم يعين

ناظرا بني على انتقال الملك فان جعلناه له او للموقوف عليه فالنظر كذلك وان جعلناه لله سبحانه فللحاكم

الشرعي لانه الناظر العام حيث لا يوجد خاص ويصير الواقف في ذلك بعد العقد كالاجنبي وان قلنا

بالتفصيل كما اخترناه فلكل حكمه ثم ان عين ناظرا فيشترط ان يكون عدلا مهتديا الى كيفية التصرف ولا يجب عليه

القبول للاصل ولا الاستمرار استصحابا لعدم الوجوب فان شرط له شيئا من الريع جاز وان اطلق فله

اجرة المثل على الاقوى ووظيفته العمارة اولا وتحصيل الريع وقسمته على المستحق وحفظ الاصل والغلة ونحو

ذلك من مصالحه ولا يجوز لغيره التصرف في شيء من ذلك الا باذنه ولو كان مستحقا والناظر غير مستحق عملا بالشرط

ويشكل ذلك في الاوقاف العامة على المسلمين للزوم تفويت كثير من اغراض الواقف الا ان يقال ان الاحكام

الشرعية ومثل ذلك معلوم بالقراين والله اعلم **مفتاح** الوقف على غير المنحصر وقف على الجهة المخصوصة لا على الاشخاص

فلا يجب صرف النماء الى جميع الاشخاص الداخلين في الوصف بل من كان موجودا ببلد الواقف فحسب

وان تتبع الغائب جاز وفي وجوب استيعاب من في البلد خلاف والاظهر العدم دفعا للمشقة وفي

الخبر سئل عن ذلك فاجاب بان الوقف لمن حضر البلد الذي هو فيه وليس لك ان تتبع من كان غائبا وقيل يجزي

الاقتصار على ثلثة مراعاة للجمع مع ما علم ان الجهة لا يقتضي الاشخاص وقيل يكتفي باثنين بناء على ان اقل الجمع

ودونما قيل بجواز الاقتصار على الواحد نظرا الى ان الاشخاص مصرف الوقف لا مستحقون اذ لو حمل على الاستحقاق
لوجب الاستيعاب فيجب بالتتبع ما امكن ولابد من قوة **مفتاح** القبض معتبر في الموقوف عليه اولا ويسقط
اعتباره في بقية الطبقات لانهم يتلقون الملك عن الاول وقد تحقق الملك عن الاول وقد تحقق الوقف
ولزم بقبضه فلو اشترط قبضهم لانقلب العقد اللازم جايزا بغير دليل ولو وقف على الفقراء او الفقهاء فلابد من نصب
قيم لقبض الوقف وان النصب الى الحاكم والاقرب جوازه له ايضا خصوصا مع فقد الحاكم ومنصوبه ولو كان الوقف
على مصلحة كان القبض الى الناظر في تلك المصلحة فان كان لها ناظر شرعي من قبله تولى القبض والا فالحاكم ولو كان
مسجدا او مقبرة كفى في تحقق القبض ايقاع صلوة واحدة او دفن واحد منه او من غيره باذنه ومنهم من اشترط
كون ذلك بنية القبض ولا باس به ولو قبضه الحاكم او منصوبه باذن الواقف فالاقوى الاكتفاء به عن الصلوة
والدفن لانه نائب للمسلمين وقبض الولي قبض عن المولى عليه واستدامة القبض كابتدائه الا ان يكون اولا
بدون اذن الواقف ففيه اشكال فلو وقف على اولاده الاصاغر سقط اعتبار القبض لحصوله قبل الوقف
فيستصحب لكن الاولى ان يقصد بعد ذلك القبض عنهم للوقف وفي الصحيح وان كانوا صغارا وقد شرط ولايتها
لهم حتى يبلغوا فيجوز مالهم لم يكن له ان يرجع فيها ومنهم من تردد في صحة قبض الوصي نظرا الى ضعف يده ودلالته
بالنسبة الى غيره **مفتاح** كل شرط ينافي مقتضى العقد فهو فاسد كاشتراط اخراج من يريد من الموقوف عليهم اجماعا
لان وضع الوقف على اللزوم وكاشتراط نقله عنهم الى من سيوجد على المشهور بل ادعى الشيخ عليه الاجماع وان
استشكل في القواعد بل ادعى في التذكرة على صحته الاجماع واستقربها في الدروس بناء على انه في معنى النقل
بالشرط كما لو اعتبر صفة للموقوف عليه كالفقر فاذا زالت انتقل عنه الى غيره وهو جايز بلا خلاف وكذا لو اشترط
ادخال من يريد معهم لانه لا ينافي مقتضى الوقف قال الشيخ على جواز الادخال اذا وقف على اولاده الاصاغر و
ان لم يشترط للصحيحين وغيرهما الا انها وردت بلفظ الصدقة ونحوها دون الوقف وتبعه القاضي لكنه شرط
عدم قبضه ابتداء على الاولين جمعا بينهما وبين الصحيح الوارد بلفظ الصدقة ايضا وهو متجه ان شرط ظهور ارادة

الوقف من الصدقة في مثل هذه الروايات بالقراين كما ادعاه الشهيد الثاني والمشهور عدم جواز الادخال
مطلقا الا مع الاشتراط وهو احوط **القول** في الحبس **مفتاح** الحبس قريب من الوقف الا ان اصحابنا
اهملوا ذكر كثير من احكامه والظاهر انه لا بد فيه بعد اهلية التصرف من ايجاب وقبول كما في الوقف وان مورده مورد
الوقف فيصح في كل عين ينتفع بها مع بقاء عينها بالشرايط السابقة على الانسان مطلقا وعلى القرب حيث
يمكن الانتفاع فيها كالدابة لنقل الماء الى المسجد والسقاية ومعونة الحاج والزايرين وطلاب العلم والمتعبدين
والكتب على المتفقهين والبيت على الساكنين وغير ذلك واعتبر في التحرير قصد القربة وفيه ما قلناه في الوقف
وفي التذكرة القبض بعد العقد وله وجه ثم ان كان على القرب فهو لازم ابدا على المشهور فلا يصح الرجوع فيه
مطلقا وفيه نظر وان كان على انسان فان اطلق بطل بموت الحابس اتفاقا وله الرجوع متى شاء كما في
القواعد وان عين مدة لزم فيها اجمع ثم يرد الى المالك والظاهر انه لا خلاف فيه ايضا وان كانت المدة عمر احدهما
فكالمدة المعينة كما في التحرير والموجود من الروايات في هذا الباب ما روي من قضاء امير المؤمنين عليه السلام برد الحبيس وانفاذ
المواريث وحملوه على الانسان والظاهر وفاقهم عليه بل صرح في الدروس بجوازه في ملكه في القرب في رواية عن
رجل مات وخلف امراة وبنين وبنات وخلف لهم غلاما وقفه عليهم عشر سنين ثم هو حر بعد العشر سنين
فهل يجوز لهؤلاء الورثة بيع هذا الغلام وهم مضطرون فكتب لا يبيعوه الى ميقات شرطه الا ان يكونوا مضطرين
الى ذلك فهو جايز لهم **القول** في السكنى والعمرى والرقبى **مفتاح** الثلاثة ثابتة بالنص والاجماع وفائدتها التسليط
على استيفاء المنفعة مع بقاء الملك على مالكه ويختلف عليها الاسماء بحسب اختلاف الاضافة فاذا قرنت
بالاسكان قيل سكنى كان يقول اسكنتك هذه الدار او لك سكناها وبالعمر قيل عمرى كقوله
اعمرتك هذه الارض عمرك او عمري وبالمدة قيل رقبى كان يقول ارقبتك هذا المنزل مدة كذا من الارتقاب
وهو الانتظار للامد او من رقبة الملك بمعنى اعطاء الرقبة للانتفاع بها وقيل العمرى والرقبى بمعنى واحد
فالاولى من العمر والثانية من الرقوب كان كل واحد منهما يرتقب موت صاحبه ويجوز اضافة

وقال العلامة في التذكرة ان العرب كانت تستعمل العمرى والرقبى بمعنى ... فالعمرى ... كل واحد منهما ينتظر موت صاحبه ... عن امير المؤمنين عليه السلام انه قال العمرى والرقبى سواء ... ارقبتك ... انتهى

عقب العمر اليه بان يجعل حق المنفعة بعده لهم مدة عمرهم ايضا كما يستفاد من الروايات واولى
منه لو جعله لبعض معين منهم ومثله ما لو جعل له مدة عمره ولعقبه مدة مخصوصة فيتركب من العمرى و
الرقبى وهل يجوز التعليق بعمر غيرهما قال الشهيد نعم للاصل وعموم الامر بالوفاء بالعقود وان
المسلمين عند شروطهم ولصدق اسم العمرى المدلول على شرعيتها في بعض الروايات من غير تقييد
بعمر احدهما ولا يشترط في السكنى ذكر المدة بلا خلاف وفي اختيها خلاف في الموثق عن رجل اسكن
رجلا ولم يوقت له شيئا قال يخرجه صاحب الدار اذا شاء وفي الحسن مثله وكل ما يصح وقفه يصح
اعماره وارقابه اما السكنى فيختص بالمسكن **مفتاح** يشترط في الثلاثة بعد اهلية التصرف في الطرفين
الايجاب والقبول كما في سائر العقود وربما قيل بعدم اشتراط القبول في السكنى المطلقة لجوازها
وفي اشتراط قصد القربة قولان والاصح العدم الا لحصول الثواب ولا يلزم شيء منها قبل القبض
اجماعا وبعده يلزم الجميع على المشهور لعموم الامر بالوفاء وخصوص النصوص الا مع عدم تعيين
المدة فله الرجوع متى شاء كما مر في السكنى وقيل لا يلزم مطلقا وقيل يلزم ان قصد القربة وقيل مع
اطلاق الاسكان يلزم مسماه ولو يوما والعمل على المشهور فان علقت العمرى بموت المالك ومات
المعمر قبله انتقل الحق الى ورثته مدة حيوة المالك كغيره من الحقوق وكذا ان انعكس الفرض لما ذكر من
ثبوت اللزوم فليس لورثة المالك [illegible] على المعمر قبل وفاته مطلقا خلافا للاسكافي ان نقصت قيمة العين
عن الثلث للخبر وفي سنده جهالة او ضعف وفي متنه خلل نعم لو وقع العقد في مرض الموت اعتبر المنفعة
الخارجة من الثلث لا جميع العين **مفتاح** المشهور ان اطلاق السكنى يقتضي ان يسكن بنفسه
واهله واولاده وبالجملة من جرت العادة باسكانه معه دون غيرهم الا ان يشترط ذلك وانه لا يجوز
للساكن اجارتها لان الاصل عصمة مال الغير عن التصرف فيه بغير اذنه وخالف في ذلك الحلي فجوز
له اسكان من شاء واجارته ونقله كيف شاء محتجا بانه ملك المنفعة بالعقد اللازم كما لو تملكها بالاجارة

ولغيرها

ولغيرها من امواله والاول احوط **مفتاح** لا يبطل شيء من الثلاثة بالبيع بل على المشتري تمكينه مما شرط
له ثم له ما بعد ذلك للخبر الحسن لا ينقض البيع السكنى ولكن يبيعه على ان الذي يشتريه لا يملك ما اشترى حتى
ينقضي السكنى على ما شرط خلافا للجماعة لجهالة وقت انتفاع المشتري وهو اجتهاد في مقابلة النص و
منهم من فرق بين بيعه منه ومن غيره فجوز الاول لاستحقاقه المنفعة ابتداء او استمرارا **القول في الوصية**
بالعطية قال الله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين
الاية **مفتاح** الوصية قد تكون بالولاية وقد بينا احكامها في مفاتيح المعايش وقد تكون بالمال اما
لحق واجب وقد مرت في مباحث الجنائز او على سبيل التبرع وهو الغرض بيانه هنا ويشترط فيها بعد اهلية
التصرف في الموصي او بلوغه عشرا عاقلا اما مطلقا كما في بعض الصحاح او لذوي الارحام خاصة كما في
بعضها الاخر خلافا للحلي فيهما ما يدل على الايجاب والقبول وان لم يكن لفظا على الاصح كما في نظايره
ولو كانت لغير معين كالفقراء او في سبيل الله قيل يقبل الحاكم والاصح سقوط القبول فيه وفاقا للشهيد
الثاني والمقارنة غير شرط بالاجماع بل في صحة القبول قبل الموت قولان وهل يحصل الملك بالموت فهو
كالارث وان كان متزلزلا حتى يقبل ام به وبالقبول معا ام القبول كاشف عن حصوله بالموت
اقوال والاكثر على الاخير وفي اشتراط القبض قولان والاصح العدم وللموصي الرجوع ما دام حيا للمعتبرة
المستفيضة بالقول كان ام بالفعل صريحا او استلزاما ورد الموصى له بعد الملك غير مؤثر وقبله معتبر الا
اذا كان قبل الموت فلا حكم له بل له تجديد القبول بعده وله رد البعض ولو مات قبل الموصي قيل بطل
الوصية للمعتبرين فمات الموصى له قبل الموصي قال ليس بشيء وقيل بل هي لورثته للخبر من اوصى لاحد
فتوفي الموصى له قبل الموصي فالوصية لوارث الذي اوصى له الا ان يرجع في وصيته قبل موته فيحمل المعتبر
على رجوع الموصي او القرينة الدالة على ارادة الموصي له بخصوصه دون ورثته **مفتاح** تجوز الوصية للاقارب
والاجانب بالاجماع والصحاح المستفيضة والاية ولكن فيها بمعنى فرض والمراد به الحث والترغيب

ونسخها لم يثبت عندنا وفي الخبر سئل عن جواز للوارث فقال نعم ثم تلا الاية وما ينافيه محمول على التقييد ويتاكد

لمن لم يرث من الاقارب كما في الخبر وفي جوازها للذمي خلاف والاصح الجواز لاية لا ينهاكم الله وللمعتبرة

منها الصحيح اعط لمن اوصى له وان كان يهوديا او نصرانيا ان الله تعالى يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما

اثمه على الذين يبدلونه واما النهي عن موادة من حاد الله في اية اخرى فالظاهر ان المراد منه موادته من حيث

انه محاد لله واما رواية المنع فمع ضعف اسنادها غير صريحة فيه ومنهم من خص المنع بغير ذي الرحم للحث

على صلتهم مطلقا اما مملوك الغير فلا اذ ليس له اهلية التملك قنا كان او مدبرا او ام ولد لاشتراكهم في الرقية

المحضة وفي الحديث لا وصية لمملوك وفيه اجمال اما المكاتب فان كان مطلقا وادى شيئا جاز بحسابه

للنصوص المستفيضة والا ففيه قولان ويجوز لمملوك نفسه كما ياتي قيل ولا يجوز للمعدوم ولا للميت ولا لمن

يوجد وان كان على سبيل التبعية للموجود لعدم قابليتهم التملك المستقل اما الحمل الموجود فتصح الوصية له

وتستقر بانفصاله حيا فلو مات بعد ذلك كان لورثته وفي اعتبار القبول فيه وجهان والاولى في ذلك

ويتولاه الولي مفتاح لا تصح الوصية في معصية بلا خلاف ولا من الجارح نفسه بما يهلكه الا ان اوصى قبل

الجرح على المشهور للقبيح خلافا للحلي للعموم فمن بدله بعد ما سمعه ولا بما لا يملك كالخمر ومال الغير ولا مالا نفع فيه كحبة

الحنطة بلا خلاف ولا باخراج بعض الورثة من التركة وفاقا للاكثر لمخالفتها الكتاب والسنة وفي الحديث

الحيف في الوصية من الكبائر وفي اخر ما ابالي اضررت بورثتي ام سرقتهم ذلك المال وفي اخر من عدل في وصية

كان بمنزلة من تصدق بها في حياته ومن جار في وصيته لقي الله تعالى يوم القيمة وهو عنه معرض وقيل بل ذلك

يجري مجرى الوصية بجميع المال لمن عداه فان اجاز مضى في الكل والا ففي الثلث وفيه انه خلاف مدلول

اللفظ وان لزم رجوع الحصة اليهم لان ذلك ليس بالوصية بل لاستحقاقهم التركة حيث لا وارث غيرهم فربما

كان ذا اهلا عن الوارث بل عن غير عارف به وانما غرضه مجرد الانتقام منه نعم ورد ان رجلا وقع ابنه على ام ولد له

فاخرجه من الميراث فسال وصيه الكاظم عن ذلك فقال اخرجه قال في الفقيه ولو لم يحدث هذا الحدث لم يجز

للوصي

للوصي انفاذ وصيته وفي رواية فيمن اعتق رقيقه عند موته وليس له مال غيرهم وله صبية صغار ان

قال لو علمت ما دفنته مع اهل الاسلام ترك ولده يتكففون الناس ويستفاد منها تحريم مثل هذا

الفعل مع نفاذه ولا باس بتخصيص الاناث من الصنف الموصى لهم او الذكور او تفضيل احد الصنفين

على الاخر او تخصيص العاجز او الصالح او العالم او غير ذلك من الاوصاف المطلوبة للعقلاء المطابقة

للشرع مفتاح الوصية بما دون الثلث افضل حتى انها بالربع افضل من الثلث وبالخمس افضل من

الربع كما في النصوص وفي الحديث من اوصى بالثلث فلم يترك وفي لفظ فقد اضر بالورثة ولان صلة

الرحم والصدقة عليه افضل من الاجنبي وترك الوصية لغير الوارث بمنزلة التصدق بالتركة عليه وقيل

ان كان الورثة اغنياء فالثلث اولى وان كانوا فقراء فبالخمس وان كانوا متوسطين فبالربع وفي العلامة

ان كان المتروك لا يفضل عن غنى الورثة لا يستحب الوصية لقوله تعالى ان ترك خيرا الوصية وهو حسن

ثم ان زاد على الثلث فان كانت لحق واجب او باذن الورثة او اجازوا بعدها نفذت والا لم

تنفذ الا في ثلث ما ترك صحيحا كان او مريضا للصحاح المستفيضة وخلاف ظاهر الصدوق شاذ ومستنده

ضعيف متاول ولو اجاز بعض الورثة نفذت في قدر حصته من الزيادة ولو اجازوا بعضها نفذت

فيه خاصة ولا فرق في اجازتهم بعد الوفاة وقبلها على الاصح وفاقا للمشهور للصحيحين وغيرهما وخلافا

للمفيد والحلي فان عندهما لم يلزم الاذن والاجازة قبلها لعدم استحقاقهم المال بعد وهو شاذ

وعلى التقديرين فالاجازة تنفيذ عندنا وليست بابتداء عطية فلا يفتقر صحتها الى القبض ولا شرط

اخر ويعتبر الثلث وقت الوفاة لا وقت الوصاة على المشهور وفي منجز المريض من التبرعات

المنجزة التي يستلزم تفويت مال على الورثة من غير عوض زيادة على الثلث من دون اذنهم او اجازتهم

قولان وفي الادلة من الجانبين نظر اذ ما صح سنده غير دال وما هو دال غير صحيح ولا معتبر الا موثق في

طرف الجواز مؤيد بالاصل وهو ان صاحب المال احق بماله ما دام حيا وفي معناه اخبار اخر لكنه معارض

بالاكثرية والاشهرية وربما يقيد المرض بالمخوف اما اذا برئ المريض امضت مطلقا بلا خلاف في الحاق الاسكافي

بالمرض كل حالة تغلب معها التلف شاذ وعلى التقادير تقدم المنجزة على الموخرة وان تاخرت في الذكر كما

يستفاد من النصوص **مفتاح** اذا تعددت الوصايا ولم يجيزوا ابدا بالاول فالاول في الذكر حتى يستوفي

الثلث بالنص والاجماع ولنفوذ المصادر اولا بلا مانع الى اكمال الثلث بخلاف ما بعده وتقديم الشيخ والاسكافي

العتق وان تاخر شاذ وجعل بعضهم المتاخر رجوعا ان وقع في زمان آخر عرفا الا ان يسعهما الثلث

ولو اشتبه الاول استخرج بالقرعة ولو ذكر اشياء او وصى بمجموعها او قال اعطوا فلانا وفلانا كذا او قال

بعد الترتيب لا تقدموا بعضها على البعض دخل على الجميع بالنسبة فيقسم على جهة العول ولا يحمل على الرجوع

ابدا الا مع القرينة كما لو قال اعطوا ثلثي فلانا فان الثلث المضاف اليه لا يتعدد اما لو قال ثلث مالي قدم

المقدم وذلك لان الوصية بما زاد على الثلث صحيحة وان توقفت على الاجازة لا لاستحقاق جميع التركة

ما دام حيا بالاجماع والرجوع ابطال وما احتمل العقود الصحة لا يحمل على الفاسد فخذ هذا ودع عنك الفضول

ولا تصغ الى بعض الاوهام في هذا المقام **مفتاح** من اوصى بجزء من ماله حمل على العشر عند جماعة للنصوص

منها الحسن وعلى السبع عند آخرين للصحيحين والاول اشهر واوفق للاصل والثاني اوضح سندا والشيخ جمع

باستحباب العمل بالسبع للورثة واما جزء من الثلث فشاذ ضعيف والسهم محمول على الثمن للمعتبرة وقيل

على السدس للخبر والشيء على السدس بالنص والاتفاق وكل مجمل لم يفسره الشرع فسره الوارث ومع

التعذر يحمل على اقل ما يصدق عليه الاسم وكل لفظ وقع على اشياء وقوعا متساويا ولا قرينة فللورثة

الخيار في التعيين والعرف مقدم على اللغة الا مع قرينة خلافه فالجفن والحلية داخلان في السيف وهو منصوص — النقص

ايضا اما الثياب والمتاع فلا يدخل في الصندوق والسفينة والجراب الا مع القرينة خلافا للمشهور — وجفن السيف غمده جمع

فاطلقوا دخولها تعويلا على بعض الاخبار وحملها على القرينة اولى واطلاق الوصية لجماعة يقتضي التسوية بينهم

بلا خلاف الا فيما لو اوصى لاعمامه واخواله فان الشيخ قال للاعمام الثلثان وللاخوال الثلث وحكي في

على ما اذا اوصى على كتاب الله وهو حسن وقد مضى تفسير بعض الالفاظ في مباحث الوقف وقد دون

الفقهاء في الوصايا المبهمة مسائل فرضوها واما نحن فنقتصر على هذه الضوابط **مفتاح** تصح الوصية بالحمل

وبما تحمله المملوكة والدابة والشجرة وبخدمة العبد وثمرة البستان وسكنى الدار وبغيرها من المنافع مدة معينة

فتقوم المنفعة فان خرجت من الثلث والا وقف الزائد على الاجازة قيل المحسوب من الثلث

ليس نفس المنافع المتجددة لعدم ملكيتها للموصي بل التفاوت بين القيمتين للعين منتفعا بها ومسلوبة

المنافع وتصرف الورثة في الرقبة لا يبطل حق الموصى له من المنافع والنفقة على الورثة لانها تابعة للملك

وفي الوصية بالمنفعة مؤبدا اشكال واقوال **مفتاح** اذا اوصى بعتق عبيده وليس له سواهم ولم تجز الورثة

اعتق ثلثهم بالقرعة بتعديلهم اثلاثا بالقيمة وعتق ما اخرجته القرعة وفي الصحيح كان علي عليه السلام يسهم بينهم وفي رواية

ان ابي ترك ستين مملوكا واعتق ثلثهم فاقرعت بينهم واخرجت عشرين فاعتقهم ولو استلزم ذلك

عتق جزء من احدهم ليسعى في باقيه وانما لا يعتق ثلث كل واحد لما ورد من فعل النبي صلى الله عليه وآله بذلك ولاستلزام

عتق الكل الاضرار بالورثة ولو رتبهم في الوصية بدا بالاول فالاول حتى يستوفي الثلث للنص ولو اوصى بعتق

واحد كان التعيين الى الورثة ولو كان عليه دين ولم يترك ما احاط به لم يجز عتقه للصحيح قال الا ان اعتق ما [illegible]

مفتاح انما يصح الوصية لمملوكه المشهور نعم للخبر في رجل اوصى لمملوك له بثلث ماله قال يقوم المملوك بقيمة عادلة ثم ينظر

ما يبلغ ثلث الميت فان كان اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة وان كان اكثر

من قيمة العبد اعتق العبد ودفع اليه ما فضل من الثلث بعد القيمة وقيل انما يصح اذا اوصى بجزء مشاع من

التركة ليتناول الرقبة العبد فيعتق منه اما بشيء معين فلا لعموم لا وصية لمملوك وقدم ما فيه قيل واذا صحت

فان كانت بقدر قيمته اعتق وكان الموصي به للورثة ان كان معينا وان كانت قيمته اقل اعطي الفاضل

وان كانت اكثر سعى للورثة فيما بقي واشترط الشيخان في الاخير عدم بلوغ قيمته ضعف ما اوصى له به

فان بلغت بطلت الوصية واستندا فيه الى الخبر المذكور على ما قيل وهو كما ترى اما اذا اوصى لام ولده فصحت

بلا خلاف في انه يعتق من الوصية بناءً على ان الارث مؤخر عنها وعن الدين بالآية فلا يحكم لولدها بشيء حتى يحكم لها بالوصية كما في الصحيح وغيره يعتق من الثلث وانما الوصية ام من نصيب ولدها ويعطى لها الوصية بناءً على ان التركة ينتقل من حين الموت الى الوارث وان لم يستقر لهم الا بعد الامرين وان نفوذ الوصية يتوقف على وصول التركة الى الوارث وملك الوارث لا يتوقف على شيء كما في آخر انها تعتق من نصيب ولدها ويعطى من ثلثه ما اوصى لها به قولان

مفتاح اذا اوصى لوجوه فنسي الوصي بعضها صرف في وجوه البر على المشهور للنص خلافا للحلي فارجعه الى الوارث لامتناع القيام بها وهو ضعيف لخروجها عنهم فلا يعود اليهم الا بدليل ولوجوب العمل بالوصية وتحريم التبديل فيصرف في مصرف المجهول ولانه عمل بها مهما امكن للارادة القربة فاذا فات الخصوص بقي العموم فالعمل على المشهور

مفتاح يثبت الوصية بالمال بشاهدين مسلمين عدلين ومع الضرورة تقبل شهادة اهل الذمة خاصة كما في الآية والرواية ودعوى نسخها لم يثبت وهل يشترط قبولها بالسفر كما في الآية ام يجري ذلك مجرى الغالب الاصح الثاني كما يستفاد من الموثق والعلامة اوجب تحليفهما بعد صلوة العصر بصورة الآية لعدم ظهور المسقط وليس بذلك البعيد ويقبل شهادة واحد مع اليمين كما في النصوص وشاهد وامرأتين كما في الآية وشهادة الواحدة في ربع ما شهدت به واثنتين في النصف وفي الثلث في الثلثة الارباع والاربع في الجميع كما في النصوص ولا خلاف في شيء من ذلك ويجب العمل بما رسمه الموصي اذا لم يكن منافيا للشرع للامر به في الآية وترتب الاثم على تبديلها وتقدم الحقوق الواجبة على الوصايا المتبرعة اجماعا وقد مر الكلام في ذلك في كتاب مفاتيح الجنائز من هذا الكتاب

الباب الثاني في فكاك الرقاب

القول في العتق

مفتاح العتق ثابت بالنص والاجماع وفضله متفق عليه مستفيض النقل وقد مر الحديث فيه في مباحث الطاعات من مفاتيح النذور وتاكيده

في المؤمن

في المؤمن الذي اتى عليه سبع سنين في ملكه وكراهته في المخالف والعاجز عن القيام بكفاية الا ان يعينه بالانفاق وفي صحة عتق ولد الزنا خلاف والاصح الصحة لامكان القربة وفي الحديث لا باس بان يعتق ولد الزنا اما مملوك الغير فلا وان اجاز المالك اذ لا عتق الا في ملك كما في الحديث المشهور وفي آخر من اعتق ما لا يملك فلا يجوز وقول الشيخ بجواز عتق مملوك الابن شاذ والخبر محمول على استحباب الاجازة للابن ليعتق

مفتاح يشترط في صحة العتق اهلية التصرف والقصد كما يستفاد من الاخبار والتقرب في حصول الثواب به الى الله بلا خلاف للمعتبرة المستفيضة منها لا عتق الا لوجه الله وللشيخ قول بجواز عتق من بلغ عشرا للخبر وهو قوي وعبارة الصريحة التحرير اجماعا سواء اتى بالماضي او بالجملة الاسمية وفي الاعتاق قولان والاصح وقوعه به ايضا لدلالته عليه لغة وعرفا وشرعا بل استعماله فيه اكثر من التحرير كما يستفاد من الاخبار اما غيرهما من الكنايات فلا ولا بالاشارة ولا بالكتابة الا مع العجز عن النطق كما في الصحيح والمشهور اشتراط تجريده عن الشرط والوصف خلافا للاسكافي والقاضي وفي الصحيح ما يؤيدهما وحملوه على محل بعيد ودعوى الاجماع على هذا الاشتراط ممنوع اما لو شرط على المملوك شرطا سائغا جاز بلا خلاف لانه عتق وشرط لا عتق معلق على شرط مع عموم المؤمنون عند شروطهم وللنصوص المستفيضة ولو لم يف بالشرط لم يعد في الرق كما في الصحيح اللاتي قيل ويستقر في ذمته فلو شرط ان يخدم مدة معينة وابق تلك المدة فللمعتق او وارثه الزامه باجرة المثل خلافا للنهاية اما استخدامه فلا وفي الصحيح في رجل اعتق جارية وشرط عليها ان تخدمه خمس سنين فابقت ثم مات الرجل فوجدها ورثته الهم ان يستخدموها قال لا ولو شرط اعادته في الرق ان خالف الشرط ففي صحتهما وبطلانهما وصحة العتق خاصة اقوال وفي الموثق عن الرجل يعتق مملوكه ويزوجه ابنته ويشترط عليه ان هو اغارها ان يرده الى الرق قال له شرطه وهل يعتبر قبول المملوك للشرط السائغ اقوال ثالثها نعم ان كان مالا ولا ان كان خدمة وفي اشتراط تعيين المعتق خلاف والاصح العدم كما

الاكثر للاصل والنصوص المستفيضة فلو قال احد عبيدى حر يرجع اليه في التعيين ولو مات قبله قيل عيّنه

الوارث وقيل بقرعة كما في النصوص وهو اولى وهل يمنع الدين العتق ففي الخبر في رجل اعتق عبده وله

وعليه دين قال دينه عليه لم يرده العتق الا خبرا الا انه معنى في الصحيح انه اذا مات ولم يترك مالا حاط

بدينه بطل عتقه لانه اعتق بالاملاك مفتاح من اعتق شقصا من مملوك سرى العتق فيه كله كما في الخبرين

هو حر كله ليس لله شريك فان كان له فيه شريك قوم عليه ان كان موسرا وسعى العبد في فك ما بقي ان

كان معسرا على المشهور للنصوص منها من كان شريكا في عبد او امة قليل او كثير فاعتق حصته وله

سعة فليشتره من صاحبه فيعتقه كله وان لم يكن له سعة من مال نظر قيمته يوم اعتق منه ما اعتق ثم يسعى

العبد بحساب ما بقي حتى يعتق وفي الصحيح في جارية بين اثنين فاعتق احدهما نصيبه قال ان كان موسرا

كلف ان يضمن وان كان معسرا اخدمت بالحصص خلافا للشيخ فقال ان قصد الاضرار قوم

عليه مع اليسار وبطل مع الاعسار والا سعى العبد في الباقي ولا يقوم عليه وان كان موسرا فان احتج

بالحسن فليس فيه ذكر البطلان بل ظاهره سعي العبد في غير الشق الاول وان احتج بالصحيح فليس فيه

سعي العبد بل هو نص في بقاء بقيته على الرق اذا قصد وجه الله الا ان الجمع بين الاخبار يقتضي

ما قاله الشيخ بل يقتضي سعي العبد في غير المشترك ايضا ومال السيد بن طاوس الى عدم السراية مطلقا

لضعف السند ومعارضة الاخبار الاخر والاولى تاويلها بما يوافق المشهور لقبولها ذلك ولان السراية

على الشريك قد ثبت بالصحيح وهو يقتضي السراية على ملكه بطريق اولى لعدم احتياجها الى اداء المال

وهل ينعتق حصة الشريك باداء القيمة ام بالاعتاق ام مراعى اقوال قيل ويدل على الاول والثاني زوال

والقول بالمراعاة جمع بينها ويتفرع عليه فروع كثيرة ويعتبر القيمة وقت العتق لانه وقت الحيلولة

وربما يبنى على السابق فيعتبر على القول بالعتاقة بالاداء عنده وهل يسعى العبد بجميع ما به حرية

وجهان والاظهر الاول كالمكاتب لانه يستوي الملك بعزه ولو باداه شريكه وفي نصيبه وبدل

في المهاياة

في المهاياة عندنا الكسب النادر كالالتقاط ولو كان بين ثلثة فاعتق اثنان دفعة قومت حصة الثالث

عليهما بالسوية عندنا وان اختلفت حصتهما وهل يجري السراية في غير الاختياري من العتق كملك

ذوي الارحام المشهور لا وهو الاصح للاصل وظهور النصوص في مباشرة العتق خلافا للخلاف

مدعيا عليه الوفاق وهو ممنوع وهل يسري عتق الحامل الى الحمل وبالعكس المشهور لا لان السراية

في الاشقاص لا في الاشخاص خلافا للنهاية للخبر في رجل اعتق امة وهي حبلى فاستثنى ما في بطنها قال

الامة حرة وما في بطنها قال الامة حرة وما في بطنها حر لان ما في بطنها منها ولو اوصى بعتق بعض

مملوكه او عتقه وليس له غيره قيل لم يقوم على الورثة باقيه لان الوارث لم يعتقه عن نفسه وانما اعتقه

المورث فلا وجه للسراية عليه ولا على الميت وان كان وقت الوصية موسرا لانتقال التركة الى الوارث

بالموت فصار عند الاعتاق معسرا وللشيخ قول بالسراية وسعة الثلث للخبر وكذا لو اعتقه عند موته

اعتق من الثلث ولم يقوم عليه لانه محجور عليه فيما زاد على الثلث فكان معسرا فيه وفي الخبر رجل اعتق

عبده عند موته لم يكن له مال غيره قال يستسعى في ثلثي قيمته للورثة مفتاح من اعتق وله مال فان قلنا ان

المملوك لا يملك فماله لمولاه وان جوزنا ملكه فهو له ان علم به المولى فلم يستثنه والا فلمولاه للصحيح ان كان

يعلم ان له مالا تبعه ماله والا فهو له وانما حمل على عدم الاستثناء للموثق حملا للمطلق على المقيد والظاهر انه

لا خلاف في المسئلة الا فيما يتفرع عليه وقد مضى مفتاح الانعتاق المنجزة كما يحصل بالمباشرة والسراية

كذلك يحصل بالعوارض وبملك القريب من ذوي الارحام ومن انعتاق ام الولد بعد موت مولاها وبقاء الولد

حيا وقد مضى بيان الثلثة في مفاتيح المعايش واما المعلق فان علق على الموت فهو التدبير وان علق على

غيره فقد مضى الخلاف فيه وان كان موجلا باجل معلوم بعوض معلوم فهو الكتابة ونذكرهما في فصلين القول

في التدبير مفتاح التدبير ثابت بالنص والاجماع وهو تعليق العتق على وفات المولى قيل ولو علقه على

غيره لم يصح الا من يجعل له خدمته كما في الصحيح خلافا للحلي فمنع مطلقا وللمحقق فجوز مطلقا وهو الاظهر في الخبر

في رجل زوّج امته من رجل حرّ ثم قال اذا مات زوجك فانت حرّة فمات الزوج قال اذا مات الزوج فهي حرة
تعتدّ منه عدة الحرة ويعتبر الاتيان بلفظ صريح كقوله انت حرّ بعد وفاتي او عتيق فلا يقع بالكناية عندنا
وفي وقوعه بلفظ التدبير اقوال ثالثها وقوعه مع النيّة لا بدونها وهو الاصحّ لصراحته فيه وشهرته في هذا المعنى
ويجوز تقييده كقوله اذا متّ في سفري هذا او مرضي هذا او سنتي هذه او قتلت او نحو ذلك خلافا للمبسوط
وفي الخبر في رجل قال ان حدث بي حدث في مرضي هذا فغلامي فلان حرّ قال يردّ من وصيته ما يشاء
ويجيز ما يشاء اما تعليقه على شرط او صفة فالمشهور عدم جوازه خلافا للاسكافي وفي اشتراطه بالقربة قولان
والاصل ينفيه ويتفرع عليه صحته من الكافر وهل هو عتق معلّق ام وصيّة بالعتق ام مستقلّ اقوال اقويها
الثاني كما يستفاد من المعتبرة وكيف كان فلا خلاف في جواز الرجوع فيه قولا وفعلا وان منع جماعة عن بعض
التصرفات الا بعد نقضه والقصد وقد لم يجوّز بيعه الا ان يشترط على المشتري عتقه بعد موته للصحيح والمعتبر حرّره
متى مات البايع وان لم يشترط للخبر ان اراد بيعها باع خدمتها حيوته فاذا مات اعتقت وفي الشرح عمل بظاهر
فجوّز بيع الخدمة ونزّله الاخرون تارة على الصلح واخرى على الاجارة وفي الصحيح هو مملوكه ان شاء باعه وان
شاء اعتقه وان شاء امسكه حتى يموت فاذا مات السيد فهو حرّ من ثلثه والجمع بين الاخبار يقتضي حمل
ما ورد من التقييدات في جواز بيعه على الاستحباب مثل تقييده برضاء المملوك او بيعه من نفسه او احتياج المولى الى ثمنه
او اشتراط عتقه على المشتري او بيع خدمته دون رقبته مفتاح المدبّر رقّ في حيوة مولاه فكسبه ومنافعه لمولاه
وله وطؤها كما في الخبر والتصرف فيها فان حملت منه لم يبطل التدبير بل اجتمع لعتقها سببان وتنعتق بالاوّل
فان لم يف الثلث ضمّ اليه الثاني ولو حملت مملوكة لمولاه كان مدبّرا كامّه للنصوص المستفيضة وهل يجوز له
الرجوع في تدبير الولد كما يجوز في تدبير الام الاكثر المتأخرين نعم للعموم ولان تدبيره فرع تدبيرها فلا يزيد على
اصله خلافا للحلّي تبعا على النهاية الوفاق وله الصحيح وقوّاه الشهيد الثاني مجيبا عن العموم بالتخصيص
بالنص وعن الاخر بان تدبير الاصل انما هو بفعل المالك فجاز له الرجوع بخلاف تدبير الولد فانه بالسراية فلا

فيدبّره حسن وهل يدبّر الحمل الاكثر نعم للاصل مع عدم علم المولى بالحمل وقيل لا للاصل والانفصال والموثّق وقيل
نعم مطلقا والوسط غير بعيد للحسن على انه دبّر الحمل ايضا فان في تقييده بعلمه اشعارا بذلك ويصح تدبير
الحمل وحده ولا يسري الى الامّ مفتاح المدبّر ينعتق بموت مولاه من الثلث كما في الصحيح السابق
فان لم يف به فبقدره فان كانوا جماعة عتق منهم من يحتمله الثلث ويبدأ بالاوّل فالاول ولو جهل الترتيب
استخرج بالقرعة والدين مقدّم عليه على المشهور فان استوعب التركة بطل التدبير وكذا الوصايا الواجبة والعطايا
المنجزة والمعلّقة عليه لفظا وقال الشيخ ان تقدّم التدبير على الدين يقدّم عليه وفي الصحيحين ان كان دبّره في
صحّة وسلامة فلا سبيل للديّان عليه ويمضي تدبيره والوجه فيه انه في الصحيح بان قضا دينه بغيره مما يحصل بعد
بخلافه في المرض وهو اعمّ من المدّعى فاذا دبّر البعض قيل لم ينعتق عليه الباقي ولم يكلّف شراء حصة الشريك خلافا
للسيد فيهما وكذا لو دبّره اجمع ثم رجع في بعضه مفتاح يبطل التدبير بالاباق بلا خلاف يعرف للنصين بخلاف الارتداد
للاصل وعدم حجية القياس نعم ان التحق بدار الحرب بطل لانه اباق وابطل الاسكافي اياه باحد الامرين
شاذ ولو جعل خدمته لغيره وعلق تدبيره على موت المخدوم لم يبطل باباقه للاصل والصحيح القول في الكتابة قال
تعالى والذين يبتغون الكتاب مما ملكت ايمانكم فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا مفتاح الكتابة مستحبة ابتداء مع
الامانة وهو الاكتساب للامر بها في الكتاب والمراد بالخير الدين والمال كما في الصحيح وفسّره الاخر بالمال فقط وتتأكد
بسؤال المملوك كغيره الادلة وفي اباحتها بدون الامرين او كراهتها قولان اصحّهما الاول للاصل وفي الخبر في العبد يكاتبه
مولاه وهو يعلم ان ليس له مال قال يكاتبه ولو كان يسأل الناس فان الله يرزق العباد بعضهم من بعض والمؤ
معان وفي كونها عتقا بصفة او بيعا او مستقلّة اقوال اقويها الثالث وفاقا للاكثر ولا يلزم من مشاركتها العقود
في حكم ان يلحق به ويتوقف عليه ويشترط فيها بعد اهلية الطرفين للتصرف ما يدلّ على الايجاب والقبول
ولفظها الصريح كاتبتك مع تعيين العوض والاجل وفي افتقارها الى قوله فاذا اديت فانت حرّ مع نيّة ذلك
ام الاكتفاء بالنيّة مع العقد قولان اصحّهما الثاني لشهرة اللفظ شرعا في هذا المعنى فينصرف اليه وان كان لما

بمعنى اخر ولا يصح من دون الاجل عند الاكثر اتباعا للسلف ولعجزه عن الاداء حالا لان ما بيده لسيده وما يكتسب
به متوقع الحصول فلا بد من ضرب الاجل لئلا يتطرق الجهالة خلافا للخلاف في الحلي للاصل والعموم ومنع الامرين خصوصا
على القول بكونها بيعا او عتقا بعوض والجهالة ممنوعة لامكان حصول المال في كل وقت يتعقب العقد ولو
بالاقتراض ونحوه ولا يشترط النجوم بل يكفي اجل واحد خلافا للعامة ولا تصح على عين لانها اما للمولى او للغير
بخلاف الكسب المتجدد لخروجه عن محض الرقية بالعقد ولا بد من وصف العوض بما يرتفع به الجهالة مالا كان
او منفعة كالخدمة والبناء والخياطة قيل ويكره ان يتجاوز قيمته وفي الخبر رجل ملك مملوكا فسال صاحبه المكاتبة
الا ان لا يكاتبه الا على الغلاء قال نعم مفتاح ان اطلق العقد اعتق بقدر ما ادى وان اشترط رده في
الرق متى عجز فلا يعتق الا باداء الجميع لاجماعنا والصحاح وانكر العامة الاول ثم ان عين حد العجز
فذاك والا ففي تحديده بتاخير نجم الى نجم او الى اخر او عن محله او بان يعلم من حاله العجز عن الفك او غير
ذلك اقوال ومستند الكل ضعيف سندا او دلالة نعم في الصحيح ما يشعر بالاول حيث قيل وقد اجتمع
عليها نجمان قال ترد ويطيب لهم ما اخذوا ولا فرق في ذلك بين القسمين فله الفسخ مع العجز وان
اطلق الا انه في المطلق لا يعود رقا الا مقدار ما بقي عليه وفي لزوم القسمين مطلقا او من جهة المولى خاصة
او المطلق مطلقا والمشروط من جهة او جواز المشروط مطلقا والمطلق من جهة المملوك اقوال ضعيفة
الماخذ واللزوم من جهة المولى والجواز من جهة المملوك مطلقا اقوى لان الحظ للعبد والحق للمولى ومعنى
الجواز من طرف المملوك عدم وجوب السعي عليه للاداء وربما يفسر بعدم لزوم التكسب وان قدر
واما ان كان له مال وجب عليه دفعه ولو اتفقا على التقايل صح ويستحب الصبر عليه مع عجزه لما فيه من
اعانته وللخبر لا يرده في الرق حتى يمضي ثلث سنين وفي وجوب اعانته من الزكوة او مطلق المال
على المولى بما يبذل او الحط عنه من النجوم او على سائر المكلفين او استحباب ذلك او وجوب الزكوة عليه او
عليهم او استحباب التبرع مع عدمه اقوال مبنية على الامر الاحتمال في قوله تعالى فكاتبوهم ... واتوهم من مال الله الذي اتاكم

والمستفاد

والمستفاد من الاخبار ان المراد بمال الله ما يعطونه من العبد وفي بعضها ان لا ينقصوا منه ويرون انه
يقدر على اداته دون ما يزيدون على ذلك او لا يحطوا عنه ثانيا اما ليمنوا عليه او ليحسبوه من الزكوة
او لغرض اخر وكانوا يفعلون ذلك وفي خبر اخر اعطوهم مما كاتبتموهم به شيئا وهو في معناه مفتاح
يجوز في هذا العقد الشروط السائغة دون الفاسدة كما في سائر العقود كذا المستفاد من الاخبار ولا
يدخل الحمل في كتابة امه وان قصده لان الصغير لا يكاتب ولو حملت بعد الكتابة بمملوك كان في حكمها
لانه من جملة كسبها وللنصوص وفي جواز كتابة مملوك اليتيم مع الغبطة قولان اشهرهما الجواز وكذا
كتابة الكافر والبعض والحصة من المشترك وقيل اذا اذن الشريك جاز اما لو كان بعضه حرا جاز قولا
واحدا كما يستفاد من بعض الاخبار مفتاح المكاتب بين الرق والعتق فليس له الاستقلال بالتصرف
في ماله الا بما يتعلق بالاكتساب لبقاء رقيته بعد ولا لسيده التصرف فيه الا بما يتعلق بالاستيفاء
لزوال سلطنته عنه وهو كالحر في معظم التصرفات لان الغرض من الكتابة تحصيل العتق وانما يتم باطلاق التصرف
في وجوه الاكتساب ولكن يتوقى ما فيه الغبن مع ما فيه خطر فيبيع بالحال لا بالمؤجل الا ان يشتري
بزيادة من الثمن ويؤخر الزيادة خاصة ولسقوط احكام الرقية يسقط نفقته عن مولاه ويتعلق بكسبه وكذا يسقط
فطرته عنه اذا كان مطلقا لتبعيتها للنفقة وعن نفسه ايضا الا ان يتحرر منه شيء فيجب بنسبة الحرية اما
المشروط فقيل فطرته على مولاه لاطلاق الرق عليه خلافا للقاضي لتبعية النفقة وهو قوي وفي الصحيح
الفطرة عليه من غير فرق بين القسمين ولا يكفر بالعتق والاطعام الا باذن المولى وقيل مطلقا مفتاح لا
تبطل الكتابة بموت المولى فينتقل الحق الى وارثه وتبطل بموت المكاتب ان كان مشروطا كما في الصحاح
لفوات موضوعها الذي هو الرقبة وتعذر غايتها التي هي العتق وكذا ان كان مطلقا ولم يؤد شيئا اما
لو ادى شيئا وكان له مال تحرر منه بحسابه وبطل في الباقي وتحرر اولاده بقدر تحريره ويؤدي ورثته البقية
من قدر ما فيه حرية من تركته على المشهور كما في الصحيح وغيره لاشتراك ما له بين وارثه وبين مولاه من اصل

المزكّى عند الاشكال للصحاح المستفيضة وحلف على نصيب الوارث جمعا وفيه مخالفة للظاهر وان لم يكن له مال سعى
اولاده فيما بقي ومع الاداء ينعتق الاولاد تماما وهل للمولى اجبارهم على الاداء في الصورتين وجهان كتاب
مفاتيح القضاء والشهادات قال الله تعالى يا داود انا جعلناك خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق
وقال تعالى انا انزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما اريك الله وقال عز وجل واشهدوا ذوي
عدل منكم وقال واقيموا الشهادة لله والقضاء من فروض الكفاية ليتوقف نظام نوع الانسان عليه ولان
الظلم من شيم النفوس فلا بد من حاكم ينتصف للمظلوم من الظالم ولما يترتب عليه من الامر بالمعروف والنهي
عن المنكر وعن النبي صلى الله عليه وآله ان الله لا يقدس امة ليس فيهم من ياخذ للضعيف حقه ولعظم فائدته تولاه النبي
ومن قبله من الانبياء عليهم السلام بانفسهم لاممهم ومن بعدهم من خلفائهم وفيه اجر عظيم لمن يقوم بشرائطه وان كان خطره
جسيما قال امير المؤمنين عليه السلام لشريح جلست مجلسا لا يجلس فيه الا نبي او وصي او شقي وفي الحديث النبوي القضاة
ثلثة واحد في الجنة واثنان في النار فالذي في الجنة رجل عرف الحق وقضى به واللذان في النار رجل عرف الحق
فجار في الحكم ورجل قضى للناس على جهل الباب الاول في القضاء القول في القاضي وآدابه مفتاح يشترط
في القاضي البلوغ والعقل والايمان والعدالة وطهارة المولد والذكورة والفقه عن بصيرة بلا خلاف في شيء
من ذلك عندنا لان الصبي والمجنون ليسا من اهل الولاية على انفسهما فكيف على غيرهما والكافر والمخالف و
الفاسق وولد الزنا ليسوا من اهل التقليد وكذا المرأة مع عدم اهليتها لمجالسة الرجال ورفع الصوت
بينهم وفي الحديث لا يصلح قوم ولتهم امراة واما الفقه فللنهي عن القول على الله تعالى بدون العلم وللحديث
السابق وفي القوي المقبول انظروا الى من كان منكم قد روى حديثنا ونظر في حلالنا وحرامنا وعرف
احكامنا فارضوا به حكما فاني قد جعلته عليكم حاكما فاذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فانما بحكم الله استخف
وعلينا رد الحديث وفي معناه اخبار اخر ولا فرق فيمن نقص عن مرتبة البصير بين المطلع على فتوى الفقهاء وغيره
ولا بين حالة الاختيار والاضطرار باجماعنا فيهما وفي اشتراط علمه بالكتابة قولان اظهرهما ذلك وكذا البصر

الشيمة هي الغريزة والطبيعة جمعها

او وصي نبي صح

وفي الحرية تردد ولا بد من اذن امام الاصل عليه السلام فعن الصادق عليه السلام اتقوا الحكومة فان الحكومة انما هي للامام
العالم بالقضاء العادل في المسلمين لنبي او وصي نبي فمع حضوره وسلطانه عليه السلام لا بد من نصبه خصوصا
ومع غيبته او عدم سلطانه ينفذ حكم الفقيه الجامع للشرايط لاذن مولانا الصادق عليه السلام عموما في
الخبرين المشهورين بقوله فارضوا به حكما وقوله فاجعلوه قاضيا فاني قد جعلته قاضيا فتحاكموا
اليه فاذا انحصر في واحد تعين وان توقف فعله على بذل مال للجاير جاز بل ربما وجب وفي جواز قضاء
المفضول مع وجود الفاضل مع اهليتهما قولان مبنيان على تعين تقليد الاعلم ام التخيير وفي القوي
الحكم ما حكم به اعدلهما وافقههما واصدقهما في الحديث واورعهما ولا يلتفت الى ما يحكم به الآخر واذا
تعذر الوصول الى الافضل سقط اعتباره قطعا وفي جواز نصب قاضيين في البلد الواحد من جهة واحدة
قولان اما لو خص احدهما بطرف منه او بزمان او محل كالاموال والآخر بطرف آخر وزمان آخر و
محل آخر كالدماء والفروج جاز ولا يجوز التحاكم الى غير الفقيه الجامع للشرايط وان استقضاه ذو
الشوكة او اهل البلد وتراضى الخصمان به بلا خلاف للنصوص الا ان يتوقف حصول حقه عليه كما يشعر به بعضها
دفعا للحرج وفي حديث آخر عن اهل البيت عليهم السلام ايما رجل كان بينه وبين اخ له مماراة في حق فدعاه الى رجل
من اخوانه ليحكم بينه وبينه فابى الا ان يرافعه الى هؤلاء كان بمنزلة الذين قال الله عز وجل الم تر الى الذين
يزعمون انهم آمنوا بما انزل اليك وما انزل من قبلك يريدون ان يتحاكموا الى الطاغوت وقد امروا ان
يكفروا به وقيل اذا اقتضت المصلحة تولية من لم يستكمل الشرائط انعقدت ولايته مراعاة للمصلحة
وفيه تردد وفي جواز اخذ الاجرة على القضاء ولوازمه والارتزاق من بيت المال خلاف مضى البحث فيه في
مفاتيح المعيشة مفتاح يستحب للقاضي ان يطلب ثقة امينا يساله ما يحتاج اليه من امور بلده ليكون على بصيرة
فيها وان ينزل في وسط البلد للتسوية بين الخصوم في مسافة الطريق والى ان يعلم بقدومه ان لم يشتهر
خبره وان يجلس في موضع بارز مثل رحبة او فضاء ليسهل الوصول اليه وان يستقبل القبلة في جلوسه

والمماراة المجادلة مجمع

لتحصيل الفضيلة او يستدبر الا يكون وجوه الناس اليها نظرا الى عموم المصلحة وهو اختيار الاكثر وان

يبدا باخذ ما في يد الحاكم المعزول من حجج الناس وودايعهم ليعلم تفاصيل احوال الناس ويعرف حقوقهم

وحوايجهم ثم يسال عن اهل السجون وعن موجب حبسهم فمن لم يثبت لحبسه موجب اطلقه وكذا من لم يظهر له خصم

بعد اشاعة حاله وان ادعى ان لا خصم له فقى احلاف مع ذلك قولان ثم يسال عن الاوصياء على الايتام

والمجانين عن ثبوت وصايتهم وتصرفهم في المال ويفعل بهم ما يجب من انفاذ او اسقاط او تضمين ثم

ينظر في الامناء الى فطين للاموال اليتامى والمحجور عليهم والغيب فيعزل الخائن ويسعد الضعيف

بمشارك او يستبدل به حسب ما اقتضاه رايه ثم ينظر في الضوال واللقيط فيبيع ما يخشى تلفه وما يستوعب

نفقته ثمنه ويعمل فيها على ما ينبغي ويقدم من كل نوع من ذلك الاهم فالاهم وينبغي ان يشاور العلماء ويشهدهم

حكمه فان اخطا بنهوه وما اتلفه خطا فعلى بيت المال كما في النص وينبغي ان يجمع قضايا كل اسبوع ووثائقه

وحججه ويكتب عليها تاريخها وانها لمن هي فان اجتمع كل شهر كتب عليه شهر كذا او سنة فسنة كذا

او يوم فيوم كذا فيكون اسهل عليه وعلى من بعده من الحكام استخراج المطلوب منها وقت الحاجة واذا اتخذ

كاتبا وجب ان يكون بالغا عاقلا مسلما عدلا بصيرا باليوم من الخداعة فان كان مع ذلك فقيها جيد

الخط كان حسنا وينبغي ان يجلس بين يديه ليملي عليه ويشاهد ما يكتب واذا افتقر الى مترجم لم

يقبل عندنا الا شاهدان عدلان عالمان بالمتفق عليه الاحوط واذا تعدى احد الغريمين اقامه برفق وعمل به

النهي عن المنكر ويكره ان يقضي وهو غضبان او جايع او مغموم وبالجملة بما يشغل النفس كما يستفاد من الاخبار

وان يستعمل الانقباض المانع من الاتيان بالحجة واللين الذي لا يؤمن معه من جراة الخصم وان يعين للشهادة

قوما دون غيرهم وقيل بتحريمه وان يتخذ حاجبا وقت القضاء وقيل بتحريمه لظاهر الخبر وان يباشر البيع

لنفسه لانه قد يحابى بسبب القضاء فيميل قلبه الى من حاباه وفي الحديث ما عدل وال اتجر في رعيته وان

يجعل المسجد مجلسا للقضاء دائما وقيل باباحته وقيل باستحبابه وهما ضعيفان وفي الحديث النبوي جنبوا

المساجد

المساجد صبيانكم ومجانينكم وخصوماتكم ورفع اصواتكم **مفتاح** اذا حكم القاضي الاول بحكم لم يجب على

الثاني البحث فيه وجاز له امضاؤه لكن لو نظر فيه وظهر له خطاؤه وجب عليه نقضه ولو كان الغريم

محبوسا ولم يفصل الامر وجب النظر في حكم الاول وكذا لو ادعى المحكوم عليه ان الاول حكم عليه

بالجور لانه دعوى يلزم سماعها ولا يتم الا بذلك **مفتاح** يحرم على القاضي اخذ الرشوة بالاجماع والنصوص

ويأثم الدافع لها لانه اعانة على الاثم والعدوان الا اذا لم يمكن التوصل الى حقه بدونها وقيل اذا كان

يحكم بالحق وان لم يرتش جاز الدفع والا فلا وليس بشيء وكذا يحرم عليه قبول الهدية اذا كان للمهدي

خصومة في الحال لانه يدعو الى الميل وانكسار قلب الخصم وكذا اذا كان ممن لم يعهد منه الهدية له قبل تولي

القضاء لانه شبيهها العمل ظاهرا وفي الحديث هدايا العمال غلول وفي رواية سحت اما لو شرط على المتخاصمين

او احدهما جعلا ليفصل الحكومة بينهما من غير اعتبار الحكم لاحدهما بخصوصه بل من اتفق له الحكم منهما

على الوجه المعتبر جاز عند بعضهم اذ ليس فيه تهمة ولا ظهور غرض وينبغي له سد باب الهدايا وقبولها

مطلقا وحيث حرم الاخذ وجب الرد بلا خلاف **مفتاح** **القول** في كيفية الحكم قال الله تعالى واذا حكمتم بين

الناس ان تحكموا بالعدل **مفتاح** يجب التسوية بين الخصمين في العدل في الحكم بلا خلاف وهل يجب في

السلام والاجلاس والنظر والانصات للكلام وطلاقة الوجه وساير انواع الاكرام اذا كانا متساويين

في الاسلام والكفر ام يستحب قولان اشهرهما الاول في الحديث من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل

بينهم في لحظه واشارته ومقعده ولا يرفعن صوته على احدهما الا ويرفع على الاخر اما التسوية في الميل القلبي

فلا يجب قولا واحدا للتعذر غالبا وان لا يقضي للاول حتى يسمع من الاخر للنص قال فاذا فعلت

ذلك تبين لك القضاء وان ياخذ باول الكلام دون اخره للنص ولا يجوز ان يلقن احدهما ما فيه

ضرر على الاخر ولا ان يرشده لوجوه الحجاج لانه يفتح باب النزاع وقد نصب لسدها ويكره ان يضيف

احد الخصمين من دون صاحبه للنص وان يحضر ضيافة الخصوم ويستحب له ترغيبهما في الصلح فان ابيا

الا النزاع وكان الحكم واضحا لزم القضاء وان اشكل جاز التاخير حتى يتضح واذا وردوا مترتبين بدا بالاول
فالاول وان وردوا جميعا اقرع بينهم الا ان يتضرر بعضهم بالتاخير فيقدم دفعا للضرر ولو ابتدر احدهما
بالدعوى فهو اولى ولو ابتدرا فالمشهور عندنا انه يسمع من الذي عن يمين صاحبه للخبر قضى رسول الله صلعم
ان يقدم صاحب اليمين في المجلس بالكلام وفي دلالته نظر لجواز ان يكون المراد باليمين يمين القاضي
او الحلف كما جعله الاسكافي ومال الشيخ الى القرعة واما ما في خبر الحجاج اذا تقدمت مع خصم الى وال
او الى قاض فكن عن يمينه فلا دلالة فيه على ذلك وان كان فيه اشعار به **مفتاح** اذا التمس الخصم احضار
خصمه مجلس الحكم احضره اذا كان في البلد سواء حرر المدعي دعواه ام لم يحرر الا ان يكون له مانع من الحضور
كالمرض وحبس الظالم والخوف منه وكون المراة مخدرة ونحو ذلك فيبعث اليه من يحكم بينه وبين خصمه
او يامره بنصب وكيل للتخاصم عنه فان افتقر الى تحليفه بعث اليه من يحلفه اما لو كان غائبا لم يحضره
حتى يحرر الدعوى فقد يكون غير مسموعة فيلزم المشقة باحضاره بغير حق وبعد التحرير والسماع يحضره وان
كانت المسافة بعيدة **مفتاح** قيل يجوز الحكم على من غاب عن مجلس القضاء مطلقا مسافرا كان او حاضرا
وقيل يعتبر في الحاضر تعذر حضوره مجلس الحكم لانه على الضرورة فيقتصر على محلها والاول من قوة وفي الخبر الغائب
يقضى عليه اذا قامت عليه البينة ويباع ماله ويقضى عنه دينه وهو غائب ويكون الغائب على حجته اذا قدم وظاهر
المساواة هذا في حقوق الناس كالديون والعقود اما حقوق الله عز وجل كالزنا واللواط فلا يجوز مطلقا لانها
على التخفيف ولو اشتمل على الحقين فلكل حكمه **مفتاح** اذا سكت الخصمان استحب له ان يقول لهما تكلما او
ليتكلم المدعي ولو خاطبهما بذلك الامين الواقف على راسه كان اولى ثم اذا تمت الدعوى ففي مطالبة
المدعى عليه بالجواب وتوقفه على التماس المدعي قولان من شهادة الحال بذلك ومن انه حق له ثم ان
سكت المدعى عليه الزم بالجواب فان عاند قيل حبس حتى يبين الخبر ولم نجده وقيل يجبر حتى يجيب وقيل يقول
له الحاكم ثلثا ان اجبت والا جعلتك ناكلا ورددت اليمين على خصمك وان اقر لزمه الاقرار اذا كان

جامع الشرائط

جامع الشرائط المقررة وفي نفاذ حكم الحاكم به ام لا خلاف اما اذا اقام المدعي بينة فانه لا يثبت بمجردها فانها
لانها منوطة باجتهاد الحاكم في قبولها وردها او في توقف حكمه على مسالة المدعي قولان من انه حق له ومن
شهادة الحال بطلبه وان انكر فعلى المدعي احضار بينته وللحاكم ان يامره بالاحضار لانه اذن واعلام لا
بالزام خصوصا اذا لم يعرف ان المدعي يعلم بذلك فيكون ارشاده مندوبا اليه خلافا للمبسوط والقاضي
والحلبي لان الحق له فلا يؤمر باستيفائه بل المشية اليه ومع حضورها لا يسالها الحاكم ما لم يلتمس المدعي
ومع اقامة الشهادة لا يحكم الا بمسالته لان الحق في ذلك كله له فلا يستوفيه الا باذنه وصورة الحكم ان
يقول الزمتك او قضيت عليك او ادفع اليه ماله ولو التمس المحكوم له ان يكتب له حجة يكون في
يده لحقه ففي وجوب اجابته قولان اشهرهما الوجوب اما دفع المداد والقرطاس في ماله فليس بواجب وان
لم يكن للمدعي بينة فعلى المنكر اليمين للخبر المستفيض البينة على المدعي واليمين على من انكر ولانه مستند
الى البراءة الاصلية فهو اولى باليمين من المثبت الا فيما استثني كما ياتي ولا يحلفه الحاكم الا بعد سؤال المدعي
بلا خلاف فانه حق له وليس هنا شهادة حال اذ ربما يتعلق غرضه بعدم سقوط الدعوى بل بقائها الى وقت
اخر اما ليتذكر البينة او ليتحرى وقتا صالحا فلو تبرع المنكر او الحاكم باحلافه لم يعتد بذلك ولزم الاعادة
بعد التماس المدعي واذا حلف المنكر سقطت الدعوى وان لم يبرا ذمته من الحق في نفس الامر بل يجب
عليه فيما بينه وبين الله ان يخلص من حق المدعي كما يستفاد من الاخبار وفي النبوي انما اقضي بينكم بالبينات
والايمان وبعضكم الحن بحجته من بعض وايما رجل قطعت له من مال اخيه شيئا فانما قطعت له قطعة من النار
وليس للمدعي ان يطالبه به بعد احلافه ولا ان ياخذه مقاصة كما كان له ذلك قبل التحليف ولا معاودة
المحاكمة ولا يسمع دعواه لو فعل كل ذلك للنصوص المستفيضة وقيل لو اقام بينة بعد احلافه سمعت الا
مع اشتراط المنكر سقوط الحق باليمين وقيل سمعت ان نسيها او لم يعلم بها وقيل سمعت مطلقا والكل
شاذ يدفعه الصحيح وان اقام بعدما استحلفه بالله خمسين قسامة ما كان له حق وكانت اليمين قد ابطلت

كل ما ادعاه فبعد ما قد استحلفه عليه ولان اليمين حجة المنكر كما ان البينة حجة المدعي وكما لا يسمع يمين المنكر

بعد حجة المدعي كذلك لا يسمع حجة المدعي بعد حجته الا لو اكذب الحالف نفسه جاز مطالبته وحل مقاصته وان

رد اليمين على المدعي لزمه الحلف للنصوص الا في مواضع كالتهمة وكما اذا ادعى الوصي مالا لليتيم على اخر

او ادعى على الوارث ان الميت اوصى للفقراء الخمس او الزكوة او الحج ونحو ذلك مما لا مستحق له بخصوصه وهل

يمين المدعي بمنزلة البينة نفسها او بمنزلة اقرار المنكر قولان ويتفرع عليهما فروع كثيرة وهل يجب الحق

بيمينه ام لا بد معها من حكم الحاكم بذلك يبنى على القولين وان امتنع المدعي من الحلف فان لم يعلل بشيء

او قال لا اريد ان احلف سقط حقه من اليمين وليس له مطالبة الخصم بعد ذلك ولا استيناف

الدعوى في مجلس اخر كما لو حلف المدعى عليه للنصوص منها الصحيح في الرجل يدعي ولا بينة له قال استحلفه

وان رد اليمين على صاحب الحق فلم يحلف فلا حق له ولانه لولا ذلك لرفع خصمه كل يوم الى القاضي والخصم

يرد عليه اليمين وهو لا يحلف فيعظم الخطب وقيل انما يسقط حقه في ذلك المجلس وله تجديدها في مجلس اخر والاصح

الاول الا ان يأتي ببينة وان ذكر لامتناعه سببا مثل الاتيان بالبينة او سوال الفقهاء او النظر في

الحساب ونحو ذلك ترك و لم يبطل حقه من اليمين وهل يقدر امهاله لو جهان اما المنكر فلا يمهل اذا استمهل الا ان

الحق فيه لغيره وان نكل المنكر بمعنى انه لم يحلف و لم يرد قال الحاكم ان حلفت والا جعلتك ناكلا ويكرر ذلك

ثلثا استظهارا لا فرضا فان اصر على النكول قيل يقضي عليه وقيل بل يرد اليمين على المدعي فان حلف

ثبت حقه وان امتنع سقط والاول اظهر لان اليمين ليس وظيفة المدعي باصل الشرع بل بالرد وللصحيح

ان امير المؤمنين عليه السلام كتب للاخرس اليمين وغسلها وامره بشربها فامتنع فالزمه الدين ونحو ذلك كرده فيه

ورد المتلقي بالقبول بينهم في حكم تضمن ان الرجل يدعى قبل الرجل الحق فلا يكون له البينة بماله قال فيمين المدعي

عليه فان حلف فلا حق له وان لم يحلف فعليه واما في الحسن يرد اليمين على المدعي وفي اخر يستحلف او يرد

اليمين على صاحب الحق فان لم يفعل فلا حق له فلا دلالة لها على الثاني مع ضعف الثاني ولا ريب ان

الرد اولى

الرد اولى واحوط وعلى الاول فلو بذل المنكر يمينه بعد النكول لم يلتفت اليه ولو رده ثم بذلها قبل احلاف المدعي

ففي قبولها منه قولان مبنيان على ان الرد تفويض او اسقاط ولو كان له بينة فاعرض عنها والتمس يمين

المنكر ففي جواز رجوعه قولان مفتاح لا يستحلف المدعي مع البينة بالاجماع والنصوص ولانتفاء التهمة

عنها والخبر المخالف لذلك محمول على ما اذا اشتبه عليه صدق البينة الا ان يكون الشهادة على ميت

فيستحلف على بقاء الحق في ذمته استظهارا بلا خلاف للخبر المتلقي بالقبول وفيه لانا لا ندري

لعله اوفاه فان قال ان ادعى ولا بينة له فلا حق له لان المدعى عليه ليس بحي ولو كان حيا لالزم اليمين

او الحق او يرد اليمين عليه وفي الحاق الغايب والصبي والمجنون بالميت قولان من اشتراك العلة و

كونه قياسا ومن لم يوجب فيها اليمين اوجب تكفيل القابض استظهارا وكذا مع القول باليمين

اذا تعذرت وفي الخبر الوارد في الحكم على الغايب يكون الغايب على حجته اذا قدم ولا يدفع المال

الى الذي اقام البينة الا بكفلاء اذا لم يكن مليا ولو ذكر المدعي ان له بينة غائبة خيره الحاكم بين الصبر

واحلاف الغريم وليس له ملازمته ولا مطالبته بكفيل عند الاكثر خلافا للنهاية حفظا لحق المدعي

وحذرا من ذهاب الغريم وهو احوط مفتاح هل يشترط ان يكون الدعوى بصيغة الجزم ام تسمع

المظنون فيما يخفى كالتهمة قولان وعلى الثاني ان حلف المنكر او قضينا بالنكول فلا كلام وان

لم نقض الا برد اليمين لم نرد هنا لعدم امكانه وفي سماع الدعوى المجهولة كفرس وثوب قولان

اما لو كانت دعوى اقرار او وصية سمعت قولا واحدا لجواز تعلقهما بالمجهول مفتاح لا بد

من كون الدعوى صحيحة ملزمة للمدعي فلو ادعى هبة لم يسمع حتى يدعي الاقباض الا ان يقال ان

الاطلاق محمول على الصحيح ولو ادعى ان هذه بنت امته لم يسمع لاحتمال ان تلد في ملك

غيره ثم تصير له ولا يفتقر الى الكشف والتفصيل عندنا الا في القتل لاختلاف الاسباب

الموجبة منه للقود والدية ولان فايت القتل لا يستدرك ومنهم من اشترط العادة في العقود ايضا

كالبيع والنكاح ومنهم من خصه بالنكاح لان امر الفروج مبني على الاحتياط كالدماء والوطي المستوفى
لا يتدارك كالدم المهراق اما نفس المال المجرد عن ذكر السبب فلا يشترط فيه قولا واحدا لان اسبابا
استحقاقه كثيرة وفي ضبط مقداره حرج شديد **مفتاح** اذا جهل الحاكم عدالة الشاهد يجب عليه ان يبحث
عنها ممن يتقادم معه المعرفة الباطنة على المشهور لانها شرط قبول الشهادة كما يأتي والجهل بالشرط
يستلزم الجهل بالمشروط وقيل بل يكفي ان يكون ظاهره الخير من غير ان يطلع على باطن امره بالمعاشرة كما
يدل عليه بعض النصوص وقيل بل يعتمد على ظاهر الاسلام لان المانع من قبول الشهادة هو الفسق
لانه الثبت فمتى لم يظهر فلا مانع منه وللنصوص المستفيضة منها الصحيح في اربعة شهدوا على رجل محصن
بالزنا فعدل منهم اثنان ولم يعدل الآخران قال فقال اذا كانوا اربعة من المسلمين لا يعرفون بشهادة
الزور اجيزت شهاداتهم جميعا واقيم الحد على الذي شهدوا عليه انما عليهم ان يشهدوا بما ابصروا و
علموا وعلى الوالي ان يجيز شهاداتهم الا ان يكونوا معروفين بالفسق ومنها الحل للقاضي ان يقضي
بقول البينة اذا لم يعرفهم قال خمسة اشياء يجب على الناس الاخذ بها بظاهر الحكم الولايات والتناكح
والمواريث والذبايح والشهادات فاذا كان ظاهره ظاهرا مأمونا جازت شهادته ولا يسال عن
باطنه ومنها ان المسلمين عدول بعضهم على بعض الا مجلودا في حد لم يتب منه او معروفا بشهادة زور
او ظنينا قال في الخلاف بعد دعوى الاجماع على الاكتفاء بظاهر الاسلام ان البحث من عدالة الشهود
ما كان في ايام النبي ص ولا ايام الصحابة ولا ايام التابعين انما هو شيء احدثه شريك بن عبد الله
القاضي ولو كان شرطا لما اجمع اهل الاعصار على تركه والقول الاوسط عندي خير الاقوال وهو الجامع
بين الروايات المعتبرة ويدل عليه صريحا الصحيح الذي مضى ذكره في مباحث الجمعة وعلى هذا فلو لم يعرفه مطلقا
فعليه البحث عن ظاهر حاله ومواظبته على الصلوات واجتنابه عن الكبائر كما في ذلك الحديث وعلى التقدير
يثبت بشهادة عدلين عارفين باسبابها وكذا الجرح ولو تعارضا ولم يمكن الجمع توقف في الحكم وفاقا

للخلاف

للخلاف وينبغي ان يكون السؤال عن التزكية سرا كما في تفسير الامام فانه ابعد من التهمة وان يكون له جماعة من المزكين
اخفياء لا يعرفون للاجر ذلك كما قيل ولا يجوز الجرح ما لم يعلم سببه يقينا ولو ثبتت العدالة حكم باستمرارها ما لم
يتبين خلافها على المشهور وقيل ان مضت مدة يمكن تغير حاله فيها استانف البحث ولو حكم بالظاهر
ثم تبين بالظاهر الفسق وقت الحكم نقض حكمه لفقد الشرط المعتبر وان كان البناء على الظاهر جائزا حيث
لا يظهر خلافه والمشهور انه لو تاب المشتهر بالفسق ليقبل شهادته لم يقبل حتى يستبان استمراره
على الصلاح وقيل يجوز ان يقول تب اقبل شهادتك ويحمل على غلبة الظن بصدقه في توبته **مفتاح**
لا يجوز للحاكم ان يداخل الشاهد في التلفظ بالشهادة بان يدخل في اثناء نطقه بها كلاما يجعله ذريعة
الى ان ينطق به ويعدل عما كان يريده هداية له الى شيء ينفع او ايقاعا له فيما يضر او يتعقبه عند فراغه
بكلام ليجعل تتمة شهادته وليستدرجه اليه بحيث يصير الشهادة به مفيدة او مسموعة او مردودة سواء
كان الشاهد يابى باداء اخره ويعقبه لولاه ام لا ولكن ان تردد او توقف في الشهادة لم يجز له ترغيبه الى
الاقدام على الاقامة ولا تزهيده في اقامتها وكذا لا يجوز ايقاف العزيم عن الاقرار لانه ظلم للغريم ويجوز ذلك
في حقوق الله تعالى للحديث ماعز المشهور لعلك قبلتها لعلك لمستها وهو تعريض بايثار الاستتار ويكره
ان يعنت الشهود ويكلفهم ما يثقل عليهم من المبالغة في مشخصات القضية وتفريقهم ووعظهم
ونحو ذلك اذا كانوا من اولي البصائر والاديان القوية نعم ان كانوا من اهل الريبة استحب التفريق
كما فعله دانيال وداود ومولانا امير المؤمنين ع **مفتاح** يثبت البينة والحلف عندنا في كل
دعوى صحيحة يتعين فيها الجواب فيدخل في ذلك النكاح والرجعة والعتق والنسب والولاء وغيرها للعموم
نعم لا يحلف المنكر في الحدود للخبر المشهور لا يمين في حد ولان المدعي غير مستحق فيها الموجب للدعوى
لانها حق الله تعالى والمستحق لم ياذن في الدعوى ولم يطلب الاثبات بل امر بخلافه كما في حديث ادرؤوا الحدود
بالشبهات وغيره فان كانت للمدعي بينة والا سقطت دعواه ولو اشترك الحقان كالقذف

ولا بينة فهي استحلاف القاذف وجهان وفي الخبر ان رجلا اتى امير المؤمنين عم برجل فقال هذا قذفني ولم يكن

له بينة فقال يا امير المؤمنين استحلفه فقال لا يمين في حد ومنكر السرقة يتوجه عليه اليمين لاسقاط الغرم

ولو نكل لزمه المال دون القطع **مفتاح** يقضي بالشاهد واليمين في الاموال بلا خلاف بين للنصوص المستفيضة

اما في حقوق الله تعالى وكل ما لا يتضمن مالا بوجه كالطلاق والنسب والوكالة والوصية وعيوب النساء

ونحوها فلا بلا خلاف وفي الصحيح لو كان الامر الينا لاجزنا شهادة الرجل الواحد اذا علم منه خير مع يمين الخصم

في حقوق الناس فاما ما كان من حقوق الله تعالى او رؤية الهلال فلا وفي النكاح والخلع والوقف والعتق

خلاف والاظهر ثبوت النكاح بهما ان ادعته الزوجة خاصة لتضمنه المال وان كان الغرض الاصلي

طلب الاحصان والتناسل وكذا الخلع ان ادعاه الزوج خاصة لتضمن ذلك وفي الوقف يبنى على انه هل ينتقل

الى الموقوف عليه ام الى الله عز وجل ام الاول مع الانحصار والثاني مع عدمه او يبقى على ملك الواقف وبالجملة

فالثبوت بهما يتبع المالية ويشترط تقديم الشهادة على اليمين عندنا لان وظيفة المدعي بالاصالة

انما هي البينة واليمين تتميم لها بالنص فلو قدم اليمين لغت وفيه نظر واذا تعدد المدعي حلف كل واحد منهم

ولو امتنع بعضهم لم يثبت نصيبه **مفتاح** لا يستحلف احد الا بالله ولو كان كافرا للنصوص

المستفيضة منها لا يحلفوا الا بالله ومن حلف بالله فليصدق ومن حلف له بالله فليرض ومن حلف له

بالله فلم يرض فليس من الله عز وجل وفي الصحيح لا يحلف اليهودي ولا النصراني ولا المجوسي بغير الله ان

الله عز وجل يقول فاحكم بينهم بما انزل الله لان العبرة بشرف المقسم به في نفس الوجوب لمؤاخذة المجرى

بالقسم به كاذبا خلافا للمبسوط في المجوسي لاعتقاده ان النور اله فيضم اليه ما يزيل الاحتمال وهو

شاذ ولا يجوز الاحلاف بغير اسمائه سبحانه كالكتب المنزلة والرسل المعظمة والاماكن المشرفة ففي

الحسن ان الله عز وجل ان يقسم من خلقه بما يشاء وليس لخلقه ان يقسموا الا به وقيل بالكراهة وعلى

التقديرين فلا اعتداد به في اثبات الحق وقيل لو راى الحاكم احلاف الذمي بما يقتضيه دينه اردع كالتوراة

لليهودي جاز كما فعله امير المؤمنين عم وفي الرواية ضعف يدفعه الصحيح السابق ويحلف الاخرس بالاشارة

وقيل يوضع يده مع ذلك على اسم الله المكتوب في مصحف او غيره وقيل بل يكتب اليمين في لوح و

يؤمر بشربه بعد اعلامه فان شرب كان حالفا والا الزم الحق استنادا الى حكم علي عم في واقعة كما في الصحيح

والاول اشهر **مفتاح** يستحب للحاكم تقديم العظة على اليمين والتخويف من عاقبتها بذكر ما ورد فيها من

النصوص المتضمنة لعقوبة الحلف كاذبا والتشديد عليه وان يغلظ بالقول والزمان والمكان في الحقوق كلها

وان قلت استظهارا عدا المال فانه لا يغلظ فيه ما دون نصاب القطع على المشهور ولعل

مستنده ما ورد انه لا يحلف احد عند قبر رسول الله صلعم على اقل مما يجب فيه القطع ولو امتنع من الاجابة

الى التغليظ لم يجبر ولم يتحقق بامتناعه نكول لما مر من انه من حلف له بالله فليرض ولظاهر اختصاص استحباب

التغليظ في حق الحاكم دون الحالف بل التخفيف في جانبه اولى لان اليمين مطلقا مرغوب عنها فكلما

خففت كان اولى وفي الخبر اذا ادعي عليك مال ولم يكن له عليك فاراد ان يحلفك فان بلغ مقدار ثلثين

درهما فاعطه ولا تحلف وان كان اكثر من ذلك فاحلف ولا تعطه **مفتاح** اليمين على البت ابدا الا اذا حلف

على نفي فعل الغير فيحلف على نفي العلم كما لو ادعي على ابيه الميت ولم يتوجه اليمين ما لم يدع العلم وكل من الدعوى و

الانكار اما مطلق او مع ذكر السبب وانكاره فمع اطلاق الانكار يكفيه الحلف على نفي الاستحقاق

مطلقا قولا واحدا لحصول الغرض به واستلزام نفي العام نفي الخاص ومع الجواب بنفي الخاص ان حلف عليه

فكذلك وان اراد الحلف على نفي الاستحقاق في اجابته اليه قولان اقربهما نعم لدخول الخاص فيه ضمن نفيه

وجواز تعلق غرض صحيح بالعدول الى العام ولو ادعي المنكر الابراء او الاقباض فقد انقلب مدعيا والمدعي

منكرا فيكفي المدعي اليمين على بقاء الحق ولو حلف على نفي ذلك كان اكد لكنه غير لازم بلا خلاف وان كان

اوط وليس في هذه الدعوى تكذيب البينة لو اقامها المدعي اولا لانها يعتمد على الاصل وظاهر الحال **مفتاح**

يقبل قول المدعي بغير بينة ولا يمين في مواضع كثيرة كما لو ادعى فعل الصلوة والصيام خوفا من التعزير او ادعى

ايقاع الفعل المستاجر عليه اذا كان من الاعمال المشروطة بالنية كالاستيجار على الحج والصلوة او ادعى صاحب
النصاب ابداله في اثناء الحول او ادعى بعد الخرص النقصان او ادعى الذمي الاسلام قبل الحول الى غير ذلك و
ضبطها بعضهم بكل ما كان بين العبد وبين الله تعالى ولا يعلم الا من قبله ولا ضرر فيه على الغير او ما
تعلق بالحد والتعزير وفي رواية انه تقبل دعوى اب المراة المتوفاة ان كان اعاديها ما كان عندها من متاع
وخدم بلا بينة دون دعوى زوجها وابويه **مفتاح** امام الاصل عليه السلام يقضي بعلمه مطلقا من غير بينة ولا اقرار
سواء كان الحق لله او غيره
لعصمته المانعة من تطرق التهمة وعلمه المانع من الخلاف ولوقوعه من النبي صلعم وعلي عليه السلام كما ورد في الاخبار واما غيره
من القضاة فالمشهور ذلك لان العلم اقوى من الشاهدين وقيل لا يقضي لان فيه تهمة وتزكية للنفس
وقيل يقضي في حقوق الناس دون حقوق الله سبحانه لانها مبنية على الرخصة والمسامحة فلا يناسبها
القضاء بالعلم ويؤيده الخبر في الملاعنة لو كنت راجما من غير بينة لرجمتها ومنهم من عكس ولم يظهر مستنده
وعلى التقادير يقضي بعلمه بلا خلاف في تزكية الشهود وجرحهم حذرا من لزوم الدور والتسلسل وفي
الاقرار عنده وان لم يسمعه غيره وقيل بشرط ان يكون في مجلس القضاء وفي العلم بخطاء الشهود يقينا او كذبهم
وفي تعزير من اساء ادبه في مجلسه وان لم يعلمه غيره لانه من ضرورة اقامة ابهة القضاء وفيما اذا اشاهد معه
آخر فانه لا يفتقر من شاهد **مفتاح** انهاء حكم الحاكم الى الآخر اما بالكتابة فلا عبرة به عند اصحابنا سوى الاسكافي
في حقوق الناس لان الخط يحتمل التزوير وعدم القصد واما بالقول مشافهة او الشهادة عليه ففي كل
منهما خلاف والاصح جواز الانفاذ بهما للمنهي اليه لمس الحاجة اليه في اثبات الحقوق مع تباعد الغرماء و
تعذر نقل الشهود من البلاد المتباعدة او تعسرها وعدم مساعدة شهود الفرع ايضا على التنقل والشهادة
الثالثة غير مسموعة واما الشهادة على الحكم فهي بمنزلة الثانية فيكون مسموعة ولانها لو لم يشرع لبطلت
الحجج مع تطاول المدة ولادى الى استمرار الخصومة في الواقعة الواحدة بان يرافعه المحكوم عليه الى آخر ولان الغريمين
لو تصادقا ان حاكما حكم عليهما الزمهما الحاكم ما حكم الاول وكذا اذا قامت البينة لانها تثبت ما لو اقر

الغريم

الغريم به وازم واما دعوى الاجماع والخبر ففي منع الاول وضعف الثاني مختصان بالكتاب المجرد عن البينة
لو يجب الاقتصار في ذلك على حقوق الناس دون الحدود ونحوها من حقوق الله تعالى لانها مبنية على التخفيف
فيقتصر في اثباتها على محل اليقين ولا بد من ضبط الشيء المشهود به بما يرفع الجهالة عنه وان اشتبه على
الثاني وقف في الحكم حتى يتضح ولو تغير حال الاول بموت او عزل او جنون لم يقدح ذلك في العمل بحكمه و
ان تغيرت بفسق قدح فيه عندنا لاشعاره بالخبث الآن يكون ذلك بعد انفاذ الثاني فلا اثر له
وكذلك لا اثر لتغير حال المكتوب اليه الكتاب بل كل من قامت عنده البينة بان الاول حكم به واشهدهم
عليه عمل بها اذ اللازم لكل حاكم انفاذ ما حكم به غيره من الحكام **القول** في اللواحق **مفتاح** قد عرف بالخبر
المستفيض المجمع عليه ان البينة على المدعي واليمين على من انكر فقيل السبب فيه ان جانب المنكر اقوى لموافقته
الظاهر والبينة اقوى من اليمين لبرائتها عن تهمة جلب النفع فجعلت البينة على المدعي ليجبر قوة الحجة ضعف
كلام المدعي وقنع من المنكر بالحجة الضعيفة لقوة جنبه واختلف في تفسيرهما فقيل المدعي هو الذي يترك لو ترك
الخصومة او الذي اذا سكت خلي ولم يطالب بشيء والمدعى عليه لا يخلى ولا يقنع منه بالسكوت وقيل
المدعي هو الذي يدعي خلاف الاصل والمدعى عليه الذي يدعي ما يوافقه وقيل ان المدعي من يذكر امرا خفيا
يخالف الظاهر والمدعى عليه من يوافق الظاهر ولا يختلف موجب هذه التفاسير الا نادرا وقد يكون واحد
مدعيا ومدعيا عليه باعتبارين **مفتاح** اليد ظاهرة في الملك ما لم يعارضها البينة فان كان في يدهما او يد
كما اذا ادعى صاحب المال القراض [illegible]
من اقر لهما قضي بينهما نصفين ويحلف كل منهما لصاحبه وان كان في يد احدهما او من اقر لاحدهما قضي
له مع يمينه فان اقام كل منهما مع اليد بينة بالكل ولم يمكن التوفيق بين البينتين قضي بينهما نصفين لا
لا لتساقط البينتين وبقاء الحكم كما لو لم يكن هناك بينة كما قيل ويلزم عليه احلاف كل منهما لصاحبه
ولا لان مع كل منهما مرجحا باليد على نصفه فقدمت بينته على ما في يده كما قاله الآخر بل لتقدم بينة
الخارج لكونه مدعيا فيقضى لكل بما في يد الآخر وان اختص احدهما باليد قضي به الاكثر بها بينة مع يمينه

[هامش:] ... فقد البينة لاحدهما او وجودها لهما فالمال لصاحبه وله ربحه وعليه الاجرة للآخر ولو كان لاحدهما بينة قدم قوله الشرح

للصحيح ومع التساوي للخارج لتقدم بينته وللنص المؤكد بالعقل وقال الشيخ ان كانت البينة انما تشهد
له بالملك فقط دون سببه انتزع من يده واعطي اليد الخارجة وان شهدت له بسبب الملك وكانت
الاخرى مثلها كانت البينة التي مع اليد المتصرفة اولى قال واما الحكم للحالف مع حلفهما فالتنصيف
كما في الخبر محمول على الاصطلاح بينهما وفي عدة من الروايات ان مع تساوي البينتين اقرع بينهما
وورد كل مجهول ففيه القرعة وما يقارع قوم ففوضوا امرهم الى الله الا خرج سهم المحق وقيل فيه اقوال اخر
مستندة الى روايات ضعيفة او اعتبارات وان كان في يد ثالث فالمشهور انه يقضي بارجح
البينتين عدالة ثم كثرة ثم يقرع بينهما ويقضي لمن خرج اسمه مع اليمين ومع امتناعه منها للاخر ومع نكولهما
لهما نصفين ويدل على القرعة مع اليمين الصحيح وغيره ولهما احلاف الثالث ان ادعيا علمه لا ليقضي عليه
بالعين لو نكل او رد بل لفائدة الغرم مع امتناعه للحيلولة بين المالك وماله باقراره لغيره فلذا للشيخ
فلا يحلف ولا يغرم مفتاح لا يتحقق التعارض بين شاهدين او شاهد وامرأتين وبين شاهد ويمين
لضعف الثاني وقوة الاولين ويتحقق بين الاولين لتكافؤهما مفتاح الشهادة بالملك اولى
من الشهادة باليد لانها اصرح فان اليد تحتمل العارية والاجارة وغيرهما وكذا من الشهادة بالتصرف
كما ذكروا والشهادة بسبب الملك اولى منهما لصراحتها بالنسبة اليهما ولو شهدت بينة الملك او سببه
بتاريخ متقدم وبينة اليد بالحال فقولان وكذا لو تعارضتا في الملك واختصت احديهما بالاقدمية
ولم يكن في يد واحد منهما ولو كان في يد احدهما فهل يكفي للاخراج اقامته البينة على سبق الملك او اليد
او القصر فقيل لا لان اليد الحالية الظاهرة في الملك الحالي لا تدفع بالمحتمل لامكان الانتقال مع عدم
المطابقة بين الدعوى والشهادة اذ الدعوى بالملك الحالي والشهادة بالملك القديم ولو قيل
ان ثبوته في الماضي يوجب استصحابه الى الآن منع فان اليد الحاضرة الظاهرة في الملك معارضة
له فلم يتم الاستدامة خصوصا اليد الماضية لانقطاعها راسا وقيل نعم لان اليد الحاضرة ان كانت

دليل الملك

وليل الملك في السابقة المستصحبة او الملك الفعلي المستصحب اولى لمشاركتهما اياها في الدلالة على
الآن اما لو شهدت بينة المدعي ان صاحب اليد غصبه او استاجره منه حكم بها لانها شهدت
بالملك وسبب يد الثاني مفتاح المشهور انه لو ادعى مالا في يد آخر وادعى ثالث نصفه
وتعارضت بينتاهما قضي لمدعي الكل بالنصف لعدم المزاحم ويقرع بينهما في النصف
الآخر فمن خرج اسمه فله مع يمينه ولو كانت يدهما عليه كان لمدعي الكل لان بينة ذي اليد
بما في يده غير مقبولة وفي رواية في رجلين كان معهما درهمان فقال احدهما الدرهمان لي
وقال الآخر هما بيني وبينك فقال اما الذي قال هما بيني وبينك فقد اقر بان احد الدرهمين
ليس له فيه شيء وانه لصاحبه ويقسم الدرهم الثاني بينهما نصفين وقال الاسكافي بل يقسم
بينهما على طريقة العول في الصورتين وكذا لو لم يقيما بينة في الاخيرة لو وقع التنازع الى اجزاء
مشاعة غير معينة ولا مشار اليها فكل جزء يدعي احدهما نصفه والآخر جميعه ونسبة احدى
الدعويين الى الاخرى بالثلث فيقسم اثلاثا كضرب الديان في مال المفلس والميت والاظهر
ان اشاعة النصف كافية في خلوصه لمدعي الكل مفتاح اذا شهدت احدى البينتين المتعارضتين
بما يمكن خفاؤه على الاخرى قدمت كما اذا ادعت الزوجة اصداق عين من التركة او ادعى
اجنبي شراء عين منها وانكره الوارث وادعى الارث سواء قلنا بتقديم الخارج ام لا اما
لو لم يكن هناك بينة فالقول قول الوارث لاصالة عدم انتقالها الى غيره واذا تداعى الزوجان
متاع البيت ففيه اقوال ونصوص مختلفة ومن ادعى رقية بالغ عاقل اعتبر تصديقه لاستقلاله
بنفسه واعتبار قوله فان انكر فالقول قوله لان الاصل الحرية مفتاح الحكم لا ينفذ الا ظاهرا
واما باطنا فيتبع الحق فلا يستبيح المحكوم له اخذ المحكوم به مع علمه بعدم الاستحقاق بلا خلاف
الا من ابي حنيفة لاصالة بقاء الحق على اصله والحل والحرمة كذلك وفي الحديث انما انا بشر

وانكم تختصمون الي ولعل بعضكم الحن بحجته من بعض فاقضي له نحو ما اسمع فمن قضيت له من حق
اخيه شيئا فلا يأخذه فانما اقطع له قطعة من النار **الباب الثاني** في الشهادات **القول** في الشاهد
وشروطه قال الله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم
يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء ان تضل احديهما فتذكر احديهما الاخرى
مفتاح يشترط في الشاهد ان يكون بالغا لعدم قبول قول الصبي على نفسه فكيف على غيره ولقوله تعالى
من رجالكم الا في الجراح والقتل على المشهور للحسن قلت يجوز شهادة الصبيان قال نعم في القتل
ويؤخذ باول كلامه ولا يؤخذ بالثاني منه وفي رواية اخرى سئل عن ذلك فقال لا الا في القتل وساق الحد
كما ذكر وقيده جماعة بما اذا بلغ عشرا وان لا يتفرقوا قبل اداء الشهادة وزاد في الخلاف ان يكون اجتماعهم
على مباح وفي الدروس ان لا يبلغ الجراح النفس واقول ان الواجب اما العمل بالنص من غير تاويل
ولا شرط او اطراحه والرجوع الى الاصول من عدم قبول شهادة الصبي مطلقا كما اختاره فخر المحققين
فيحمل الخبر الاول على ما اذا ثبت بها الاستفاضة بناء على الغالب من وقوع الجراح بينهم في الملعب واما القول
بقبول شهادة ذي العشر مطلقا فشاذ ومستنده مقطوع ضعيف منها ما فيه متهافت وفي الموثق عن شهادة
الصبي فقال على قدر يوم اشهد يجوز في الامر الدون ولا يجوز في الامر الكثير وفي رواية شهادة الصبيان
جائزة بينهم ما لم يتفرقوا او يرجعوا الى اهلهم وفي الصحيح ان عقله حين يدرك انه حق جازت شهادته وفي
معناه غيره **مفتاح** ويشترط فيه كمال العقل فلا يقبل شهادة المجنون بلا خلاف لقوله تعالى ذوي عدل وممن
ترضون الا اذا كمل عقله في غير دوره واستحكمت فطنته فيقبل لزوال المانع وفي حكم المجنون المغفل الذي
لا يحفظ ولا يضبط ويدخل فيه التزوير والغلط وهو لا يشعر لعدم الوثوق بقوله وكذا من يكثر غلطه و
نسيانه ومن لا يتنبه لمزايا الامور وتفاصيلها الا ان يعلم عدم غفلته فيما يشهد به وعلى الحاكم التفتيش
عن حال من هذه حاله الى ان يغلب على ظنه علمه وتيقظه **مفتاح** ويشترط فيه الاسلام بلا خلاف للنصوص

الا في الوصية بالمال فيقبل شهادة الذمية خاصة مع العدالة كما مر بيانه والشيخ اجاز شهادة اهل كل ملة
لمثله للخبر والاسكافي ولغير مثله ايضا وفي الحسن يجوز شهادة المسلمين على جميع اهل الملل ولا يجوز شهادة
اهل الملل على المسلمين اما العدالة فلا بد منها اتفاقا بل ضرورة بالكتاب والسنة والاجماع والنصوص
مستفيضة وقد مضى بيان ما يتحقق به العدالة في كتاب الصلوة والمشهور بين اصحابنا اشتراط
الايمان ايضا اي كونه اثنا عشريا لان غير المؤمن فاسق وظالم لاعتقاده الفاسد الذي هو من اكبر
الكبائر وفيه ان الفسق انما يتحقق بفعل المعصية مع اعتقاد كونه معصية لا مع اعتقاد كونه طاعة والظلم
انما يتحقق بمعاندة الحق مع العلم به نعم يستفاد من بعض الروايات رد شهادة بعض المخالفين في اصول
العقائد ولا بأس به اما المخالفة في فروع علم الكلام والمسائل الشرعية الفرعية ما لم يخالف ضروري المذهب
فلا يقدح في قبول الشهادة قطعا **مفتاح** ويشترط فيه ان لا يكون متهما بالاجماع والنصوص منها الصحيح عما
يرد من الشهود فقال الظنين والمتهم والخصم وسبب التهمة اما جر نفع كشهادة الشريك فيما هو شريك فيه وصاحب
الدين للمحجور عليه وفي المعتبرة يجوز شهادة الشريك الا في شيء له فيه نصيب واما دفع ضرر كشهادة العاقلة بجرح
شهود الجناية والوكيل بجرح شهود المدعي على الموكل واما عداوة دنيوية يبلغ حدا يتمنى زوال النعمة ويفرح
بمصيبته سواء بلغت حد الفسق ام لا اما لو شهد له ولم يبلغ عداوته حد الفسق قبلت وتقبل شهادة
الصديق لصديقه وان تأكدت بينهما الصحبة والملاطفة لان العدالة تمنع التسامح وكذا القريب
لقريبه حتى الاب للابن والابن للاب للاصل والنصوص منها الصحيح يجوز شهادة الولد لوالده والوالد
لولده والاخ لاخيه واشترط في النهاية ضميمة عدل آخر ويدفعه الاصل والعمومات ويظهر الفائدة لو
شهد مثلا فيما يقبل فيه شهادة الواحد مع اليمين ومنهم من خص ذلك بالزوجة للصحيح يجوز شهادة الرجل
لامرأته والمرأة لزوجها اذا كان معها غيرها قيل ولعل الفرق اختصاص الزوج بقوة مزاج وسداد
عقل بخلافها والحق ان الروايات مبنية على الغالب في الحقوق من عدم ثبوتها بالمرأة الواحدة منفردة

ولا منضمة الى اليمين بل يشترط ان يكون معها غيرها الا نادرا كالوصية لزوجها فلا دلالة فيها على اشتراط
الضميمة مطلقا وكذلك يقبل شهادة القريب على قريبه مطلقا على الاصح وفاقا للسيد والشهيدين للاصل
والعمومات وخلافا للاكثر فيما اذا شهد الولد على والده لانها ليس من المعروف المامور به في قوله سبحانه
وصاحبهما في الدنيا معروفا ولا يخفى ما فيه فان قول الحق ورده عن الباطل وتخليص ذمته من الحق عين
المعروف كما نبه عليه حديث انصر اخاك ظالما او مظلوما وفي اخره ان نصر الظالم رده عن ظلمه وقد قال تعالى
كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين وفي غيره واحد من النصوص
اقم الشهادة لله ولو على نفسك او الوالدين والاقربين ودعوى الاجماع ممنوعة كيف وقد خالف فيه
السيد وكثير من المتقدمين لم يتعرضوا له والمتأخرون اظهروا الخلاف فيه وللشهيد قولان ويقبل شهادة
الضيف بلا خلاف وفي الموثق لا باس بشهادة الضيف اذا كان عفيفا صائنا وفي الاجير ما دام اجيرا
قولان وللمنع خبران حملا على الكراهة جمعا بينهما وبين الاخر يكره شهادة الاجير لصاحبه ولا باس بشهادته لغيره
ولا باس بها له بعد مفارقته او على ما اذا كان هناك تهمة بجلب نفع او دفع ضرر كما لو شهد لمن استاجره
على قصارة الثوب او خياطته به والمستتر بالفسق اذا ردت شهادته ثم تاب فاعاد تلك الشهادة
بعينها قيل لم يقبل لتهمة دفع عار الكذب عن نفسه واهتمامه باصلاح الظاهر والاظهر القبول مع ظهور
صدق توبته والسائل بكفه لم يقبل شهادته للمعتبرين وعلل في احدهما بانه اذا اعطي رضي وان منع
سخط وفيه ايماء الى تهمة ولان ذلك يؤذن بمهانة النفس فلا يؤمن على الحقوق وقيده جماعة بما اذا
لم تدعه الضرورة الى غير ذلك ومن اسباب التهمة الحرص على الشهادة بالمبادرة اليها قبل استنطاق
الحاكم سواء كان بعد دعوى المدعي ام قبله فلا يقبل في حقوق الادميين وعليه حمل ما ورد في ذم ذلك
كما ورد في معرض الذم ثم يجيء قوم يعطون الشهادة قبل ان يسئلوها وفي لفظ اخر ثم يفشوا الكذب
حتى يشهد الرجل قبل ان يستشهد واما في حقوق الله المحضة كالزنا او المشتركة كالقذف وفي المصالح العامة

فقولان

الاخبار

ففيه قولان اصحهما القبول كما يستفاد من المعتبرة لعدم المدعي لها فلو لم يشرع التبرع لتعطلت وهذا نوع
من الحسبة ولهذا سميت بشهادة الحسبة وعليه يحمل خبر الشهداء الذي ياتي بالشهادة قبل ان يسألها
وليس هذا التبرع في موضع المنع جرحا عندنا حتى لا يقبل شهادته في غير تلك الواقعة لان الحرص المذكور
ليس بمعصية فيمنع شهادته في غيرها وان لم يتب عنها وقع مفتاح هل يقبل شهادة المملوك مطلقا
او على غير مولاه او عليه خاصة او على مثله وعلى الكافر خاصة او لغير مولاه خاصة او العدم مطلقا اقوال
اصحها الاول وفاقا لابن عم المحقق نجيب الدين للاصل والعمومات وخصوص المعتبرة المستفيضة
منها الصحيح يجوز شهادة العبد المسلم على الحر المسلم والحسن لا باس بشهادة المملوك اذا كان عدلا
وفي الحسن عن المملوك يجوز شهادته قال نعم ان اول من رد شهادة المملوك لفلان وفي رواية عمر والاكثر
على الثاني جمعا بينها وبين ما دل على المنع مطلقا كالصحيح العبد المملوك لا يجوز شهادته والصحيح عن شهادة
ولد الزنا قال لا ولا عبد قالوا لاشتراك العبد للولد في وجوب الطاعة وتحريم العقوق فناسب هذا الحمل
ولا يخفى ما فيه مع ما مر وحملها على التقية ممكن لموافقتها لمذهب العامة سوى احمد ويجوز حمل الاول على عدم
اذن المولى ايضا ومستند سائر الاقوال ضعيف مدخول مع انها شاذة مفتاح المشهور عدم قبول
شهادة ولد الزنا للنصوص وهي غير معتبرة السند الا الصحيح السابق وادعى السيد عليه الاجماع وانه
فيه لعده على الخبر الوارد بانه لا يجب ولا ينجب وفي الوارد بانه شر الثلثة اي هو وابويه وفي المبسوط تقبل
شهادته مع عدالته في الزنا وغيره وفي النهاية في الشيء اليسير خاصة مع تمسكه بالصحيح للخبر ومثله ورد
في المملوك بسند صحيح مفتاح يصح شهادة الاخرس لحصول الافهام المعتبر منه بالاشارة كما في العبادات
اللفظية والعقود والايقاعات وان جهل الحاكم اشارته اعتمد فيها على ترجمة العارف بها ولا بد
من اثنين وليسا بشاهدين بل هما مخبران بمعنى اشارته فلا يترتب عليه الاحكام المترتبة على الشهادة
الفرعية واما الاعمى ففيه قولان كما يأتي وفاقد الشروط وقت التحمل يصح اداؤه لها معها كما يستفاد

وقف

نظرا

من الاخبار منها ما رواه القمي ومنها كن اشهد على شهادة ثم اسلم ايجوز شهادته قال نعم وكذا غير المسلم لما اذ اتفق عليه بنا القول في تحمل الشهادة وادائها قال الله تعالى ولا ياب الشهداء اذا ما دعوا وقال ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه اثم قلبه مفتاح المشهور وجوب تحمل الشهادة على الكفاية لشمول الاية الاولى التحمل والاداء او لاختصاصها بالتحمل كما في النصوص المستفيضة وفي بعضها انها قبل الشهادة وقوله ومن يكتمها بعد الشهادة ومنها الصحيح في هذه الاية قال اذا دعاك الرجل لتشهد له على دين او حق لم ينبغ لك ان تقاعس عنه ولانه من الضروريات التي لا ينفك الانسان عنها لوقوع الحاجة الى المعاملات والمناكحات فوجب في الحكمة ايجابه لحسم مادة النزاع المترتب على تركه غالبا خلافا للحلي عملا بالاصل وطعنا في الاخبار ومنعا للدلالة لظهورها في الاداء فان اطلاق الشهيد حقيقة انما هو بعد التحمل واجيب بانها في معرض الارشاد بالاشهاد للامر بالكتابة ونهي الكاتب عن الاباء ثم الامر بالاشهاد ونهي الشاهد عن الاباء فالسياق يقتضي ارادة هذا مفتاح يجب اداء الشهادة مع الاستدعاء ان كان قد استشهد بالالتماس بالكتاب والسنة والاجماع ووجوبه كفائي ان زاد الشهود على العدد المعتبر في ثبوت الحق والا فهو عيني وهل يجب بدون ذلك المشهور نعم لعموم الادلة ولانها امانة جعلت عنده فوجب عليه الخروج منها كما ان الامانات المالية تارة يحصل عنده بقبولها كالوديعة وتارة بغيره كاطارة الريح ونحوها خلافا للشيخ والاسكافي والحلبي للمعتبرة منها الصحيح اذا سمع الرجل الشهادة ولم يشهد عليها فهو بالخيار ان شاء شهد وان شاء سكت وسالته ايضا عن الرجل يحضر حساب الرجلين فيطلبان منه الشهادة على ما سمع منهما قال ذلك اليه ان شاء شهد وان شاء لم يشهد وان شهد شهد بحق قد سمع وان لم يشهد فلا شيء عليه لانهما لم يشهداه وفي الحسن مثله وفي اخره واذا اشهد لم يكن له الا ان يشهد ولانه لم يوجد منه التزام بخلاف ما اذا تحمل قصدا فانه يكون ملتزما كضمان الاموال الاول وقد ورد في بعض هذه الاخبار المخيرة استثناء وهو قوله الا اذا علم من الظالم فيشهد ولا يحل له الا ان يشهد قال

١٧ الفقيه

[illegible]

وقف

في الفقيه الخبر الذي جعل الخيار فيه الى الشاهد بحساب الرجلين هو اذا كان على الحق غيره من الشهود فمتى علم ان صاحب الحق مظلوم ولا يحيي حقه الا بشهادته وجب عليه اقامتها ولم يحل له كتمانها فقد قال الصادق عم العلم شهادة اذا كان صاحبه مظلوما اقول فلو لم يعلم صاحب الحق بشهادة الشهود اما لكونه قد نسي او لامر اخر وجب عليهم تعريفه مع خوفهم بطلان الحق ويجب كفاية مع زيادتهم عن العدد اعلام العدد الذي يثبت به الحق ولو لم يكونوا عدولا فان امكن ثبوت الحق بشهادتهم ولو عند حاكم الجور وجب ايضا والا ففي الوجوب وجهان مفتاح لا يجب على الشاهد تحمل المؤنة المحتاج اليها في التحمل او الاداء كان يحتاج الى سفر فافتقر الى الركوب ونحوه بل ان قام بها المشهود والا سقط الوجوب وكذا لا يجب عليه تحمل الضرر الغير المستحق فان تضرر به سقط نعم يجب عليه السعي ان احتيج اليه مع الامكان وبذل المؤنة مفتاح الاصل في الشهادة البناء على العلم واليقين لقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وقوله الا من شهد بالحق وهم يعلمون وفي الحديث النبوي صلعم وقد سئل عن الشهادة هل ترى الشمس على مثلها فاشهد او دع وفي رواية لا تشهدن بشهادة حتى تعرفها كما تعرف كفك وقيل ان من الحقوق ما لا يحصل اليقين فيه ولا يستغنى عن اقامة البينة عليه فاقيم الظن المؤكد فيه مقام اليقين وفي الخبر الرجل يشهدني على الشهادة فاعرف خطي وخاتمي ولا اذكر من الباقي قليلا ولا كثيرا قال اذا كان صاحبك ثقة ومعك رجل ثقة فاشهد له وفي رواية لا تشهد بشهادة لا تذكرها فانه من شاء كتب كتابا ونقش خاتما وقيد بالاول وعلى التقديرين فيستند اما الى المشاهدة او السماع او الادراك فما يفتقر الى المشاهدة الافعال لان اله السمع لا تدركها كالغصب والسرقة والقتل والزنا ونحوها فلا يكفي فيه البناء على السماع ويقبل فيها شهادة الاصم وقيل يؤخذ باول قوله ولا يؤخذ بثانيه للخبر وهو شاذ وما يكفي فيه السماع النسب والموت والملك المطلق والوقف والعتق ونحوها مما يتعذر

[illegible]

الوقوف عليه مشاهدة فى الاغلب وربما يتطاول الازمان ويموت الشهود والشهادة الثالثة غير
مسموعة فيكتفى بالسماع ويحتمل عدم الاكتفاء به فى نسب الام والموت لامكان الرؤية لكن الاشهر
خلافه ويتحقق كل واحد من هذه بالتواتر او الاستفاضة التى تبلغ حد العلم على القول الاول والظن
المتقارب له على القول الثانى قيل ان اعتبرنا العلم لم ينحصر حكم السماع فى المذكورات وان اكتفينا
بالظن الغالب فللتوقف فيه مجال لعدم دليل عليه الا ان يفرض زيادة الظن على ما يحصل منه بقول
الشاهدين بحيث يمكن استفادته من مفهوم الموافقة بالنسبة الى قول الشاهدين الذى هو حجة منصوصة
فيمكن الحاقه به وبالغ فى المبسوط فاكتفى بالسماع من عدلين محتجا بان ثمرة الاستفاضة هو الظن
وهو حاصل بهما وفيه ان ثمرتها ظن خاص وهو القوى والا فمطلق الظن قد يحصل بقول المراة الواحدة
والقوى قد لا يحصل بعدلين وهل يفتقر استفاضة الملك الى مشاهدة اليد والتصرف الاصح لا وان
كان معها اكد ولو شاهد التصرف المتكرر او اليد من غير منازع ففى جواز شهادته بالملك المطلق قولان
والمشهور الجواز بل ادعى عليه فى الاول الاجماع لقضاء العادة بان ذلك لا يكون الا بالملك وللجواز
شرائه منه وفى الخبر عن رجل راى فى يد رجل شيئا ايجوز ان يشهد انه له فقال عم نعم قلت فلعله لغيره قال افيحل الشراء
منه قلت نعم قال فمن اين جاز لك ان تشتريه ويصير ملكا لك ثم تقول بعد الملك هو لى وتحلف عليه ولا يجوز
ان تنسبه الى من صار ملكه من قبله اليك ثم قال ع لو لم يجز هذا ما قامت للمسلمين سوق ووجه المنع وقوع
التصرف واليد من غير المالك كثيرا كالوكيل والمستاجر والغاصب وقيل لو اوجبت اليد الملك لم تسمع
دعوى من يقول الدار التى فى يد هذا لى كما لا تسمع لو قال الدار التى هى ملكه لى واجيب بالنقض بالتصرف مع عدم
خلاف المعارض فيه وبالحل بان دلالة اليد ظاهرة والاقرار بالملك قاطع والصرف عن الظاهر بقرينة جائز
بخلاف القاطع والقرينة هنا موجودة وهى دعواه بها والمفروض ان الظن كاف فى الشهادة ويكفى فيه
دلالة الظاهر وما يفتقر الى السماع والمشاهدة معا هو الاقوال من النكاح والطلاق والبيع وسائر العقود

والفسوخ

والفسوخ والاقرار بها فانه لا بد من سماعها ومن مشاهدة قائلها فلا يقبل فيها شهادة الاصم الذى لا يسمع
شيئا واما الاعمى ففى جواز شهادة الاعمى اعتمادا على ما يعرفه من الصوت وجهان من ان الاصوات تتشابه
ويتطرق اليها التخييل والتلبيس ومن ان الغرض علم القطع بالقائل ومعرفته اياه وقد يقع ذلك كثيرا
وقد وقع الاجماع على ان له وطى حليلته اعتمادا على ما يعرفه من صوتها وفى الخبر عن شهادة الاعمى فقال
نعم اذا اثبت. **القول** فى العدد المعتبر فى الشهادات قال الله تعالى واستشهدوا شهيدين الاية
وقال واشهدوا ذوى عدل منكم. **مفتاح** الاصل فى الشهادة رجلان فلا يكفى الواحد مطلقا الا ما قيل
فى هلال رمضان للخبر وهو ضعيف ولا شاهد ويمين الا فى الماليات كما مر مع انه فى معنى اثنين و
كذا شاهد وامراتين فانه فى معنى اثنين فيما يجرى فيه ويختص بالماليات ايضا ويثبت به كلها لقوله
تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان وفى ثبوت العتق والطلاق والنكاح والقتل به خلاف والاقرب
المنع فى الاولين لعدم تعلقهما بالمال وللنصوص والثبوت فى الاخيرين وان اختلفت النصوص فيهما لاكثرية
ما يدل عليه وامكان حمل اخبار المنع عليها اذا كن منفردات وربما يجمع فى النكاح بحمل اخبار المنع على التقية
او على ما اذا كان المدعى الزوج لانه لا يدعى مالا واخبار القبول على ما اذا كان المدعى المراة لان دعواها
تتضمن المال من المهر والنفقة وهو حسن وفى القتل بحمل اخبار المنع على القود والقبول على الدية وقال
الحلبى تقبل شهادة امراتين فى نصف دية النفس والعضو والجراح والواحدة فى الربع وفى الصحيح وغيره
ما يدل عليه واما الخلع فان ادعته المراة فكالطلاق وان ادعاه الرجل فهو متضمن لدعوى المال ومع
ذلك فالمشهور عدم ثبوته بذلك مطلقا من حيث تضمنه البينونة والحجة لا تتبعض وقيل يثبت
من جهة تضمنه المال وهو مستلزم للبينونة فيثبت ايضا لذلك ولو تضمن الطلاق عوضا فكالخلع واما
الوكالة والوصية بالولاية والنسب ورؤية الاهلة ونحوها مما لا يتعلق بالمال اصلا فلا يثبت الا برجلين
قولا واحدا لانه الاصل وكذا سائر حقوق الله تعالى مالية كانت كالزكوة والخمس والكفارة او حدا الا ما يعتبر

في الازيد كحد وبعض الفواحش وقد مضى بيان عدد الشهود فيها وفي ساير الحدود فلا نعيده **مفتاح**
يقبل شهادتهن منفردات ومنضمات فيما يعسر عليه اطلاع الرجال غالبا كالولادة والاستهلال وعيوب
النساء الباطنة ونحو المسيس للحاجة وللنصوص وفي الرضاع خلاف اظهره الجواز لانه لا يطلع عليه الرجال
غالبا ولظاهر بعض النصوص بالخصوص ولا يقبل شهادتهن منفردات باقل من اربع لما عهد من عادة
الشرع من اعتبار المراتين برجل الا في ميراث المستهل والوصية بالمال فيثبت بالحساب كالربع بالواحدة
والنصف بالثنتين وهكذا للصحاح خلافا للمفيد والديلمي فيقبل في عيوبهن والاستهلال والنفاس
والحيض والولادة والرضاع شهادة امراتين مسلمتين واذا لم يوجد الا شهادة امراة واحدة مامونة
قبلت للصحيح سالته عن شهادة القابلة في الولادة فقال تجوز شهادة الواحدة وحمل على الربع كما في رواية اخرى
القابلة تجوز شهادتها على الولد على قدر شهادة امراة واحدة وخص العماني بالولادة عملا بالظاهر **القول**
في الشهادة على الشهادة **مفتاح** وهي مقبولة بالنص والاجماع ولعموم فاستشهدوا ولكونها حق من الحقوق
لازم الاداء لدعاء الحاجة اليها بغيبة الاصل او موته وخصت بالمرة الاولى بلا خلاف للنص لا يجوز
شهادة على شهادة على شهادة وبما عدا الحدود على المشهور للتسامح فيها وللخبر انه كان لا يجيز شهادة على شهادة
في حد وقيل بل تسمع في الحدود المشتركة فيما بين الله وبين الناس ترجيحا للحق الادمي واخذا بالعموم
واستضعافا للنص فيقتصر به على محل الوفاق ولو اشتمل سبب الحد على احكام اخر كاللواط المترتب عليه نشر
الحرمة بام المفعول واخته وبنته وكالزنا بالعمة والخالة المترتب عليه تحريم بنتيهما وكالزنا مكرها للمراة بالنسبة
الى ثبوت المهر ونحو ذلك فهل يقبل في غير الحد من الاحكام وجهان من تلازم الامرين وكونهما معلولي علة
واحدة ومن وجود المانع في بعضها وهو الحد بالنص او الاجماع فيبقى الباقي لانه حق ادمي لا مانع من اثباته بشهادة
الفرع وعلل الشرايع معرفات فجاز انفكاك معلولاتها ولذا يثبت بها في السرقة المال دون الحد عند
المانعين اما الحد مطلقا وكذا مع الشاهد والمراتين وبالعكس لو كان المقر نسبها الى غير ذلك ففي قبول

شهادة

شهادة النساء على الشهادة فيما يقبل فيه شهادتهن قولان اظهرهما المنع لعدم الضرورة اليه وللاختصاص
ببعض الاحكام غالبا **مفتاح** لا بد من اثنين على كل واحد وان لم يعتبر مغايرتهما فيهما عندنا بل يكفي اثنان
عليهما جميعا او على احدهما مع الاصل الاخر لتحقق الثبوت بذلك وفي جواز كون الاصل فرعا مع اخر
وجهان **مفتاح** المشهور اشتراط تعذر حضور الاصل في قبول الفرع لموت او زمانة او مانع يمنعه من حضور
مجلس الحكم وان كان حاضرا او يوجب له مشقة لا يتحمل غالبا خلافا للخلاف وفي الخبر سئل عن الشهادة
على شهادة الرجل وهو بالحضرة في البلد قال نعم ولو كان خلف سارية اذا كان لا يمكنه ان يقيمها هو لعلة
تمنعه ان يحضر ويقيمها **مفتاح** للتحمل شهادة الفرع مراتب اعلاها الاسترعاء وهو ان يقول له شاهد
الاصل اشهد على شهادتي اني اشهد كذا او اشهدك او اذا استشهدت على شهادتي فقد اذنت
لك في ان تشهد ونحو ذلك وفي معناها ان يسمعه يسترعي اخر وبعدها ان يسمعه يشهد عند الحاكم وان لم يسترعه
لانه لا يتصدى للاقامة عند الحاكم الا بعد تحقق الوجوب وبعدها ان يسمعه يبين سبب وجود الحق
من ثمن مبيع او قرض او غير ذلك لانه بعيد عن التساهل والوعد اما لو قال اشهد ان عليه كذا من دون
استرعاء ولا ذكر سبب ولا في مجلس الحكم فلا يجوز شهادة الفرع لاعتياد التسامح بذلك من غير تحقيق
الغرض صحيح او فاسد بخلاف ما لو سمعه يقر لاحد فانه يجوز الشهادة عليه لانه مخبر عن نفسه ولانه يعتبر في الشهادة
ما لا يعتبر في الاقرار كذا قالوه والمحقق استشكل الفرق بين ذكر السبب وعدمه لاشتمالها على الجزم الذي
لا يناسب العدل ان يتسامح به فالواجب اما القبول فيهما او الرد فيهما لكن الاول بعيد بل لم يجد به قائل
احد فتعين الثاني وظاهر الاسكافي المنع في غير الصورة الاولى ويجب على الفرع ان يبين عند الاداء جهة
التحمل لان الغالب على الناس الجهل بطريق الفرعية فربما استند الى سبب لا يجوز التحمل به اللامع ويعرفه بمعرفة
المراتب وموافقة رايه راي الحاكم **مفتاح** لا يكفي تعديل الفرع للاصل ما لم يسمه لامكان معرفة الحاكم اياه
بالجرح واحتمال كونه عدلا عند قوم وفاسقا عند اخرين لبناء العدالة على الظاهر **مفتاح** لو انكر الاصل

بعد شهادة الفرع فقبل الحكم لشهادة اعدلهما للتسوية رجل شهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال لم اشهده

فقال يجوز شهادة اعدلهما وان كانت عدالتهما واحدة لم تجز الشهادة وقيل لا تسقط شهادة الفرع

لان الشرط في سماعها تعذر الاصل وقد زال ولان مستند شهادة الفرع شهادة الاصل وهي مفقودة

فيفقد ما استند اليها وربما قيل حضور الاصل بعد الحكم غير قادح وقبله مسقط لحكم الفرع القول في اللواحق

مفتاح لا بد في قبول الشهادة من موافقة العدد المعتبر للدعوى وتوافقهم في المعنى وان اختلف اللفظ

كما لو قال احدهما غصب والاخر انتزع قهرا او ظلما وكذا لو شهد احدهما باقراره بالعربية والاخر

بالعجمية لانه اخبار عن شيء واحد ما لم يتحد الوقت فيه بحيث لا يمكن الاجتماع فلا يقبل للتكاذب

وكذا لو شهد احدهما انه سرق غدوة والاخر انه سرق عشية فلا يثبت لتغاير الفعلين الا اذا

حلف مع احدهما فيثبت هو او كليهما فيثبتان والحلف يجوز مع التكاذب على احدهما خاصة

ويثبت بذلك لان التعارض انما يكون بين البينتين الكاملتين مفتاح لو طرأ فسق الشاهد

بعد الاقامة وقبل الحكم ففي جواز الحكم قولان الا اذا كان حقا لله تعالى فلا قولا واحدا لوقوع الشبهة

الدارئة للحد ولبنائه على التخفيف ولو شهد المورثهما فمات قبل الحكم فانتقل المشهود به اليهما لم يحكم

لهما بشهادتهما بلا خلاف ولو كان لهما في الميراث شريك ففي ثبوت حصته بشهادتهما وجهان

من انتفاء المانع من جهته ومن انها شهادة واحدة فلا يتبعض مفتاح لو رجعا قبل الحكم لم يحكم

بلا خلاف لعدم بقاء ظن الصدق اما بعد الحكم وقبل الاستيفاء ففي الاستيفاء وجهان من

نفوذ القضاء وعدم استقراره بعد مع اختلال الظن بالرجوع والاصح العدم سيما في حدود الله

لبنائها على التخفيف ودرئها بالشبهة وبعد الاستيفاء قيل لم ينقض الحكم لنفوذه بالاجتهاد

فلا ينقض بالاحتمال ولان الشهادة اقرار والرجوع انكار والانكار بعد الاقرار غير مسموع

ولان الشهادة اثبتت الحق فلا يزول بالطاري كالفسق والموت خلافا للنهاية والقاضي

يزد العين على اصحابها مع قيامها لان الرجوع يجري مجرى عدم الشهادة وحيث لا ينقض الحكم

يغرم الشهود للمحكوم عليه للحيلولة بشهادتهم ولو شهدا بالعتق ثم رجعا ضمنا القيمة تعمدا

او خطأ لانهما اتلفا بشهادتهما وما يضمن بالتفويت بغير الشهادة يضمن بها فان كان مما

يتعذر تداركه كما اذا اشهد بالردة او القتل او الزنا فقتل فان قالوا تعمدنا فعليهم القصاص

او الدية في موضع لا يقتص فيه من المتعمد وان قالوا اخطانا فعليهم الدية على ما فصل في قتل الخطا

وان تفرقوا الى الوقف صنف اختص كل بحكمه وفي الخبر في الشهود اذا شهدوا على رجل ثم رجعوا عن

شهادتهم وقد قضي على الرجل ضمنوا ما شهدوا به وغرموا وان لم يكن قضي طرحت شهادتهم

ولم يغرموا الشهود شيئا وفي رجلين شهدا على رجل انه سرق فقطعت يده ثم جاءا برجل

آخر فقالا هذا السارق وليس الذي قطعت يده انما شبهنا ذلك بهذا فقضى عليه ان

غرمهما نصف الدية ولم يجز شهادتهما على الاخر ولو رجع البعض خاصة لم يمض اقراره الا على

نفسه فحسب فان قتله الولي في صورة اتلاف النفس رد عليه من الدية بالحساب وان

اخذ الدية اخذ بالحساب وفي الخبر في اربعة شهدوا على رجل بالزنا فرجم ثم رجع احدهم وقال

شككت قال عليه الدية فان قال شهدت عليه متعمدا يقتل وفي رواية ثم رجع احدهم قال يغرم

ربع الدية وقال في النهاية موافقا للاسكافي يقتل الراجع المتعمد ويرد عليه الباقون ثلاثة ارباع

الدية للمحصن عن اربعة شهدوا على رجل بالزنا فلما قتل رجع احدهم عن شهادته قال فقال يقتل

الراجع ويؤدي الثلاثة الى اهله ثلاثة ارباع الدية وحمل على ما اذا رجعوا جميعا لكن قال احدهم تعمدت

لان احد الايلزم باقرار غيره وكلما اغرم العدد المعتبر فما عداه برجوعهم جميعا اغرموا بالسوية

والمراة نصف الرجل ومع رجوع البعض بالحساب ولو كانوا ازيد من العدد فرجع الزايد خاصة

ففي ثبوت الغرم قولان اظهرهما العدم مفتاح اذا ثبت انهم شهدوا بالزور اي تعمدوا الكذب

بنقض الحكم واستعيد المال فان تعذر غرم الشهود كان ... على ...
وكان حكمهم حكم الشهود واذا اقروا بالعمد وانا يثبت كونها زورا بامر مقطوع به كعلم الحاكم او بخبر
المستند لا بالبينة لانه تعارض ولا بالاقرار للاخر رجوع وحيث ينقض الحكم لظهور مانع في الشهادة
سابق على الاداء او الحكم على الخلاف فان كان طلاقا او عتاقا او عقدا من العقود تبين خلافه و
ان كان على مال وكانت العين باقية ردت او تالفة فعلى المحكوم له ضمانه بالقبض فان كان معسرا
انظر الى يساره وقيل يضمن الامام ع فيتخير المضمون له بين اخذه منه او الانتظار الى اليسار
والاول اظهر وان كان قتلا او جرحا فلا قود والدية في بيت المال لانه من خطأ الحكام وربما
يفرق بين ما اذا كان المستوفي هو الولي او غيره لان استيفاء الولي مستند الى اخذ حقه الذي
تبين عدمه فيكون كفعله خطأ فهو ضامن والاول اقوى لاستناده الى حكم الحاكم نعم لو باشر بعد الحكم
وقبل اذن الحاكم له في الاستيفاء يحتمل تعلق الضمان به لتوقف جواز استيفائه على الاذن كتاب
مفاتيح الفرائض والمواريث قال الله عز وجل يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين الى آخر
الآيتين ويأتي ذكرهما وعن النبي ص تعلموا الفرائض وعلموها الناس فاني امرؤ مقبوض وان العلم سيقبض
ويظهر الفتن حتى يختلف الاثنان في الفريضة فلا يجدان من يفصل بينهما اقول وذلك لابتناء مسائل
الفرائض على اصول غير عقلية وعدم اشتمال القرآن على جميعها وللاهل البيت ع فيها اصول
باينوا بها ساير الفرق وهم ادرى بما في بيت النبي ص وعنه ع تعلموا الفرائض فانها من دينكم
وانه نصف العلم وانه اول ما ينتزع من امتي وقد ذكروا في توجيه التنصيف وجوها كلها تعسفات الباب
الاول في موجبات الارث ومراتب الوراث قال الله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب
مفتاح موجبات الارث ثلثة بالضرورة من الدين النسب والزوجية والولاء وذو الانساب على طبقات
اقربها الابوان من غير ارتفاع والاولاد وان نزلوا بشرط الترتيب الاقرب فالاقرب ثم الاجداد

والجدات وان علوا مرتبين والاخوة والاخوات واولادهم مع فقدهم وان نزلوا كذلك ثم الاعمام
والعمات والاخوال والخالات واولادهم مع فقدهم وان نزلوا كذلك ثم اعمام الابوين وعماتهما واخوالهما
وخالاتهما واولادهم مع فقدهم وان نزلوا كذلك ثم اعمام الجد والجدة وعماتهما واخوالهما وخالاتهما
واولادهم مع فقدهم وان نزلوا الاقرب فالاقرب وهكذا الى سائر الطبقات ففي كل من
الطبقتين الاوليين صنفان وفي البواقي صنف واحد لانهم اخوة الاب او الام ولا يحجب الاقرب
من كل صنف الابعد من الصنف الآخر الذي في طبقته بل يحجبه اذا كان من صنفه والواحد من كل طبقة
او درجة وان كان انثى يحجب من وراءه من الطبقات والدرجات الا في صورة واحدة اجماعية هي ان
ابن العم للاب والام يحجب العم للاب وحده ويأخذ نصيبه ولا يتعدى الحكم الى غيرها كما اذا
كان بدل العم عمة او بدل الابن بنتا او معهما خال او بنت عكس الحجب ويعود الى حكم القاعدة وما يدل على
التعدي مع ضعفه مردود او مخصوص او متشابه ومن له قرابة من جهتي الاب والام يحجب من له تلك القرابة
من جهة الاب وحده مطلقا او من جهة الام وحدها من الرد دون الفرض بشرط التساوي في القرب اما
من له قرابتان مختلفتان فلا يحجب من له قرابة واحدة لكنه يأخذ بجهتي استحقاقه اذا استويا في الرتبة ككون العم
خالا كل ذلك للنصوص المعتبرة المستفيضة والاكثر مجمع عليه وتقديم الصدوق الابوين على اولاد الاولاد
شاذ ومستنده غير دال وكذا تشريكه الجد معهم وكذا تشريكه الجد من الاب مع الاب والجد من الام مع الام
وكذا تشريك الاسكافي الجدين والجدتين مع الابوين والبنت نعم يستفاد من المعتبرة اعطاء السدس
الجدة مع وجود ولدها على سبيل الطعمة منها الحسن ان رسول الله ص اطعم الجدة ام الاب السدس
وابنها حي واطعم الجدة ام الام السدس وابنتها حية وفي الموثق وغيره ان رسول الله ص اطعم الجدة
السدس ولم يفرض الله لها شيئا والاصحاب حملوها على الاستحباب للابوين وعدوا حكمها الى الجد
وقيدوه بما اذا زاد نصيب كل منهما عن السدس وكون المطعم متقربا بالمطعم ولم نجد لهم

على شيء منها مستند الاما ورود التعدية الى الجد من الخبر المشتمل على الحكم الغير المعمول عليه عندهم والاسكافي
جعل السدس من نصيب المطعم وظاهر الاخبار يدفعه وفي الدروس وتبعد الاستحباب بما اذا زاد نصيب
المطعم بقدر السدس وربما قيل باستحباب اقل الامرين من الزائد عن السدس ومنه ولا دليل نقليا
عليها قيل وان تعدد الاجداد فالسدس بينهم وفي الخبر اذا ترك الميت جدتين ام ابيه وام امه
فالسدس بينهما وفي رواية في ابوين وجدة لام للام السدس وللجدة السدس وما بقي وهو
الثلثان للاب ثم ظ بعض الاخبار والاصحاب ان الطعمة انما تعطى اذا لم يكن للميت ولد وقال في الكافي
بعد نقل اخبار الطعمة هي اخبار صحيحة الا ان اجماع الصحابة ان منزلة الجد منزلة الاخ من الاب يرث
ميراث الاخ واذا كانت منزلة الجد منزلة الاخ من الاب يرث ما يرث الاخ ويجوز ان يكون هذه اخبار
خاصة الا انه اخبرني بعض اصحابنا ان رسول الله صلى الله عليه وآله اطعم الجد السدس مع الاب ولم يطعم مع الولد و
ليس هذا ايضا مما يوافق اجماع العصابة ان منزلة الاخ والجد بمنزلة واحدة انتهى كلامه وشريك
يونس بن عبد الرحمن العم مع ابن الاخ للاب والام للاجداد وشريك الفضل بن شاذان ابن الاخ من الاب والام مع الاخ من
الام وابن ابن الاخ من الابوين مع ابن الاخ من الام ونحو ذلك بناء على اصلهم من جعل الاخوة صنفين واعتبار
الاقرب من اخوة الام فالاقرب على حدة والاقرب من اخوة الابوين والاب فالاقرب على حدة وعدم
اعتبار قرب احد الصنفين بالنسبة الى الآخر كما هو في الاخ بالنسبة الى الجد الاعلى ليس بشيء للاتحاد
صنف الاخوة جميعا كالجد كما هو المفهوم من تقديم الاقرب فالاقرب لغة وعرفا مضافا الى النص
الصحيح مفتاح الزوجان يدخلان على جميع الطبقات ولا يحجبهما احد لعموم الاية والمعتبرة المستفيضة
والاجماع ويأخذان سهمهما المفروضين لا غير الا اذا لم يوجد سوى الزوج من سائر الورثة نسبا
وللولاء عدا الامام فيرد عليه البقية الفاضل من فرضه على المشهور بل ادعى عليه الشيخان والسيد الاجماع
للقوية المستفيضة خلافا للديلمي لظاهر الاية المؤيد بالاصل لان الرد انما يستفاد من اية اولى الارحام

والرحم مستفيضة من الزوج من حيث هو زوج وللموثق لا يكون رد على زوج ولا زوجة وحمل على التقية لموافقته
لمذاهب العامة ويجوز حمله على ما اذا كان مع احدهما وارث من القرابة يرد عليه ولا يرد على الزوجة اصلا
على المشهور للقوية خلافا لظاهر المفيد للقوي رجل مات وترك امرأته قال المال لها قلت امرأة ماتت
وتركت زوجها قال المال له ويجوز حمله على هبة الامام حقه للمرأة وفصل الصدوق وجماعة بحال غيبة
الامام وحضوره فيرد في الاول دون الثاني جمعا وفيه ان النصوص الواردة بالرد انما هي في حال
الحضور كما لا يخفى الا ان يقال بهبة الامام واذا عقد المريض على امرأة ولم يدخل بها حتى مات في
مرضه من غير برء فالمشهور بطلان العقد بمعنى عدم لزومه ولا يترتب اثره عليه من المهر والتوارث
كما في المعتبرة وقد مضى في النكاح ومن طلق امرأته في مرضه ورثته الى سنة الا ان يبرأ او تتزوج بغيره
للصحاح المستفيضة وعلل ذلك في بعض الاخبار بالاضرار قال ومعنى الاضرار منعه اياها ميراثها منه فالزم
الميراث عقوبة وهو لا يرثها الا ما دامت في عدتها التي يملك رجعتها فيها لثبوت التوارث بين
المطلقة الرجعية وزوجها لانها في حكم الزوجة ولا توارث بين المتمتعين مطلقا على الاشهر لان المتعة
ليست زوجة حقيقية ولهذا لا يجوز الجمع بين الاكثر من اربع منها وللنصوص المستفيضة وفي بعضها
هي كبعض امائك وقيل يتوارثان مع الشرط للصحيحين وحملا على الوصية انما يحقق من مال حمعا وقيل
يتوارثان مع عدم شرط الارث للموثق يتوارثان اذا لم يشترطا وحمل على اشتراط الاجل لا الميراث
جمعا لان العقد يكون حينئذ دواما مفتاح الولاء بعد النسب بالاجماع واية اولى الارحام والنصوص
المستفيضة فمع وجود قريب وان بعد لا يرث ذو الولاء وهو على طبقات اقربها ولاء العتق
ويختص الارث بالمنعم دون المنعم عليه على المشهور بل ادعى الشيخ عليه الاجماع لان الارث يحتاج
الى سبب شرعي ولم يثبت والاصل عدم التوارث ولحديث الولاء لمن اعتق وفي بعض
الالفاظ انما الولاء وهو اظهر دلالة خلافا للصدوق والاسكافي ولعله لخبر الولاء لحمة كلحمة النسب

وهو ساد ضعيف نعم لو دار الولاء توارثا كما لو اعتق العتيق اب المنعم ويشترط كون العتق تبرعا فلا

المشهور للصحاح انظروا الى القران فما كان فيه فتحرير رقبة فتلك السائبة التي لا ولاء لاحد عليها

الا الله فما كان ولاؤه لله فهو لرسول الله صلعم وما كان لرسول الله صلعم فان ولاءه للامام وجنايته

على الامام وميراثه له وفي معناه آخر وفي رواية في الرجل اعتق اله ان يضع نفسه حيث شاء ويتولى

من احب فقال اذا اعتق لله فهو مولى للذي اعتقه واذا اعتق وجعل سائبة فله ان يضع نفسه

حيث شاء ويتولى من شاء وللصحيح قضى امير المؤمنين عليه السلام فيمن نكل بمملوكه انه حر ولا سبيل له عليه

سائبة يذهب فيتولى الى من احب فاذا ضمن جريرته فهو يرثه والظاهر الولاء لمن اعتق فانه مقصور

على مباشرة العتق خلافا للمبسوط وابن حمزة في ام الولد وهو ضعيف والاجماع ممنوع وفيمن العتق

بالقرابة سواء ملكه بالاختيار او لا للموثق في رجل يملك ذا رحمه هل يصلح له ان يبيعه او يستعبده قال

لا يصلح ان يبيعه ولا يتخذه عبدا وهو مولاه واخوه في الدين وايهما مات ورثه صاحبه الا ان يكون

له وارث اقرب اليه منه وحمل على الارث بالقرابة دون الولاء وفي منذور العتق والمعتق في الكفارة

قولان ويشترط ايضا ان لا يتبرء من ضمان جريرته حال الاعتاق فلو تبرء منه فلا خبرة فلا ولاء

له للاجماع والمعتبرة وفي الاشتراط الاشهاد في التبري قولان قيل اصحهما العدم لان المراد منه الاثبات

عند الحاكم لا ثبوته في نفسه وتضمن المعتبرة للامر بالاشهاد لا يدل على الاشتراط مفتاح اذا فقد المنعم

فالميراث لاولاده الذكور خاصة ان كان رجلا ثم لعصبته الذين يعقلون عنه اذا احدث حدثا

من ابيه واخوته وجدوده وعمومته وابنائهم وان كان امراة فلعصبتها دون بنيها كذا في النهاية للصحاح

المستفيض وفي الاستبصار حمل تخصيص الذكور به ثم العصبة ان كان رجلا على التقية لحديث مولى حمزة

بن عبد المطلب وان النبي صلعم اعطى ميراثه بنت حمزة مع وجود العصبة قال فاما اذا كان المعتق امراة

فلا قد تغير بين الطائفة ان الميراث للعصبة دون الاولاد ذكورا كانوا او اناثا وفيه اقوال اخر واراء

شتى ضعيفة الماخذ قيل والتشبيه بلحمة النسب في قوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب

لا يقتضي التساوي في جميع الاحكام مع ان في آخر الحديث ما يدل على كون التشبيه انما هو في عدم جواز

البيع والهبة لا مطلقا مع قطع النظر عن ضعف السند ووجوب تاويله للجمع ويترتب من يرث ترتيبهم

في النسب خلافا للاسكافي حيث قدم الولد على الابوين والجد على الاخ وهو ضعيف وحيث

خص الارث من النصوص بالعصبة الذين يعقلون لم ترث الاخوات والجدات وان كن من

ابيه لانهن لا يعقلن كما لا يعقل من يتقرب بالام من الاخوة والاخوات والاخوال والخالات

والاجداد والجدات وهل يورث الولاء كما يورث به قولان اصحهما العدم للاصل ولانه ليس مالا يقبل

النقل ولهذا لا يباع ولا يوهب ولا يصح اشتراطه في بيع كما في الصحيح ولتشبيهه بالنسب الذي لا يورث

وتظهر الفائدة فيما لو مات المنعم قبل العتيق وخلف وارثا غير الوارث بعد موت العتيق كما لو مات المنعم

عن ولدين ثم مات احدهما عن اولاد ثم العتيق فعلى المختار يختص الارث بالولد الباقي وعلى الآخر

يشاركه اولاد الولد الميت مفتاح كما يرث المولى عتيقه مع فقد قرابته كذلك يرث اولاد ولد

عتيقه مع فقد النسب ففي الصحيح عن رجل اشترى عبدا له اولاد من امرأة حرة فاعتقه قال ولاء ولده

لمن اعتقه قيل فلو تعدد مولى الاب والام فوارث الولد مولى الاب لانه اقوى واولى ولان

الولاء لحمة كالنسب والنسب الى الاباء دون الامهات ولو كان عتق الاب بعد الام انجر

الولاء من معتق الام الى معتق الاب لان ثبوت الولاء لمولى الام كان لضرورة انه لا ولاء

على الاب فاذا وجد قدم ولو اعتق الجد قبل عتق الاب ففي انجرار الولاء من مولى الام الى مولى

الجد وجهان لقيامه مقام الاب وكونه احد الطرفين واشرفهما وعلى الانجرار فلو اعتق الاب

بعد ذلك انجر من مولى الجد الى مولى الاب لان الجد انما جره لكون الاب رقا ويسمى هذا انجرار

فلو لم يقل بالانجرار الى الجد فمات الاب رقا ففي انجراره حالي مولى الجد بالعتق السابق وجها

ان احد الطرفين رقا صليبا فلا ولاء على الولد لانه تابعه الاشرف ولو كان معتق الولد غير معتق
الابوين اختص كل بولائه لتقدم مباشر العتق على معتق الابوين ولا ينجر ولاء الولد من معتقه
على التقدير فقده وفقد عصبته الى معتق ابويه لاختصاص الانجرار من الضعيف الى القوى نعم لو حملت
بعد العتق وكان ابوه رقا فولاء الولد لمعتق الام اذ لا ولاء على الاب ولمعتق الام عليه نعمة لانعتاقه
بعتقها كذا قالوه واذا فقد قرابة المولى يرثه مولى المولى فان عدم فقرابة مولى المولى على تفصيل قرابة
المولى فان فقد الجميع فمعتق اب المعتق ثم معتق هذا المعتق وهكذا كالاول مفتاح اذا فقد ولاء
العتق اصلا فولاء ضامن الجريرة فانه يرث المضمون من غير عكس الا ان يتعاكس الضمان بالاجماع
والصحاح وهذا العقد مفتقر الى ايجاب وقبول كساير العقود وفي لزومه او جوازه الا ان يعقل عنه قولان
ولا يتعدى الارث من الضامن الى اقاربه وورثته قصرا على موجب الشرط واليقين فاذا عدم
الضامن كان الميراث للامام للصحاح وهو آخر طبقات الولاء فان الامام وارث من لا وارث
له باجماعنا كما نقله الخلاف وفي الاستبصار رجل بعد الضامن لبيت المال كما عليه العامة
للخبرين والمحقق الطوسي جمع بين ولاء الضامن والامام ولا يلي الاخرين احدهما ولا من اسلم
على يده كافر فولاء الكافر له وورثته اذا لم يكن له وارث مسلم كما في الخبر وفيه ضعف سندا او دلالة
والاخر ولا مستحق الزكوة اذا كان الميت عبدا اشترى من مال العقد المستحق كما في الموثق يرثه
الفقراء المؤمنون الذين يستحقون الزكوة لانه انما اشترى بمالهم وبه قال الشيخ والصدوق وقال
الحلي هو حسن ومال الامام يقسم حال غيبته في الفقراء والمساكين وقيل يحفظ له بالوصاية او الدفن
الى حين ظهوره وفي الصحيحين انه من الانفال وهو يدل على جواز الاول ان لم يدل على اعم منه الباب
الثاني في موانع الارث واللواحق مفتاح الكفر يمنع الارث من المسلم بالنص والاجماع فرقتهم ولا ترثونا
كما في الحسن بل يمنع المسلم الورثة الكافرين وان كانوا اقرب باجماعنا والنصوص المستفيضة
بالشهرة

بالشهرة ... حمل ولو لم يكن للمسلم وارث سوى الكفار ورثه الامام كما في النصوص واما ما في الخبر في نصراني اسلم
ثم رجع الى النصرانية ثم مات قال ميراثه لولده النصارى فهو شاذ وان افتى به في المقنع ولو اسلم الوارث
قبل القسمة ورث كما في المعتبرة الا مع اتحاد غيره الوارث لفقد القسمة حينئذ سواء كانت العين
تالفة او باقية خلافا للاسكافي في الثاني وقيل ان كان ذلك الوارث الواحد الامام ورث من اسلم
للصحيح وقيل بشرط عدم نقل التركة الى بيت مال الامام والاظهر ربما يلحق بالامام الزوج ولو اسلم
البعض ورث مما لم يقسم ولو كان ورثة الكافر اولاده الصغار قيل ينفق من التركة عليهم الى ان
يبلغوا فان اختاروا الاسلام ورثوا والا منعوا للقوى خلافا للاكثر المتأخرين لانهم بحكم الكفار
فهم محجوبون بوجود وارث مسلم وان بعد وحملوا الرواية على الاستحباب والمسلمون يتوارثون و
وان اختلفوا في النحل لان كلا من الاسلام والكفر ملة واحدة خلافا للحلبي فيرث كفار ملتنا
غيرهم من الكفار ولا يرثهم الكفار قال المجبرة والمشبهة وجاحد الامامة لا يرثون المسلم وعن المفيد يرث
المؤمن اهل البدع من المعتزلة والمرجئة والخوارج من الحشوية ولا يرث هذه الفرق مؤمنا و
في المستفيضة لا يتوارث اهل ملتين وزاد في بعضها يرث هذا هذا وهذا هذا الا ان المسلم يرث
الكافر والكافر لا يرث المسلم مفتاح الرق يمنع الارث والايراث من الطرفين بالنص والاجماع
ولعدم قبول الملك ولا فرق بين القن والمدبر والمكاتب وام الولد واذا اعتق قبل القسمة ورث
كما في المعتبرة الا مع اتحاد غيره الوارث وفي الخبر في عبد مسلم وله ام نصرانية وللعبد ابن حر ارايت
ان ماتت ام العبد وتركت مالا قال يرثها ابن ابنها الحر والمبعض يرث ويورث من نصيبه
بقدر حريته بلا خلاف منا ورواه العامة واستفاض اخبارنا به في المكاتب وفي كيفية الارث
منه بنسبة الحرية وجهان ولو انحصر الوارث في المملوك اشترى من التركة واعتق واعطي بقية
المال ويقهر المالك على بيعه باجماعنا والنصوص المستفيضة في الابوين اما في غيرهما من الاولاد

ر الاقارب والزوجين فاقوال اصحها ذلك للاية الحسن وغيره على حكم الاولاد والقوى
حكم سائر الاقارب في الصحيح على حكم الزوجة والزوج اولى منها ولو قصر المال عن قيمته فهل يفك
بما وجد ويسعى في الباقي ام يكون الميراث للامام قولان اقواهما الاول واشهرهما الثاني مفتاح
القتل يمنع الارث ان كان عمدا ظلما بالنص والاجماع وان كان بحق لم يمنع بلا خلاف للنص
وفي الخطأ اقوال ثالثها منعه من الدية خاصة والاشهر عدم المنع للصحيح عن رجل قتل امه قال
ان كان خطأ ورثها وان كان عمدا لم يرثها ومثله غيره ولانتفاء الحكمة الباعثة على نفي الارث حيث
لم يقصد القتل وخبر القولين الاخرين ضعيفان والمفصل عامي وعموم لا ميراث للقاتل مخصوص
بالعمد بالنص الصحيح فاخذ القاتل الدية من العاقلة استبعاد محض ومع ذلك فالتفصيل لا يخلو من
قوة لما فيه من الجمع بين الاخبار كما قاله المفيد مفتاح المسلم لا يرث بالسبب الفاسد ويرث
بالنسب بالشبهة كما يرث بالنسب الصحيح بلا خلاف للحوق احكام النسب بها شرعا واما
من نكح من المحرمات من اهل الذمة لشبهة دينه فيرث بالنسب والسبب جميعا على الاصح وفاقا للصدوق
والشيخ واتباعهما للقوي كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه من وجهين من وجه انها امه ومن وجه انها
زوجته وفي الخبر كل قوم دانوا بشيء يلزمهم حكمه وفي معناه غيره وقيل لا يرث بذلك مطلقا لانه فاسد خلاف
ما انزل الله والقسط المأمور بالحكم بهما واجيب بان اقرارهم على دينهم مما انزل الله وهذا من لوازم ذاك
وقيل يرث بالنسب دون السبب كالمسلم مفتاح اذا تعارف اثنان توارثا ولا يكلفان البينة
لانحصار الحق فيهما وعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وخصوص الصحيح الصريح الا ان يكونا معروفين
بغير ذلك النسب وقيل يكلف الام بالبينة على الولادة لامكان اقامتها عليها وهو ضعيف مفتاح
ولد الملاعنة لا يرثه ابوه ولا احد من جهته لانقطاع نسبه باللعان ثم لو اعترف به بعد اللعان الحق به
وورث الولد وهو لا يرثه للنصوص وهل يتعدى ارثه الى اقارب ابيه الاكثر لا خلافا للحلبي وورثه

واقاربها

[illegible]